



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 205/2010 – São Paulo, quarta-feira, 10 de novembro de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 6827/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036665-45.1995.4.03.9999/SP
95.03.036665-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal THEOTONIO COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MABICHE CONFECÇÕES LTDA

No. ORIG. : 94.00.00004-6 1 Vr CAPIVARI/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036666-30.1995.4.03.9999/SP
95.03.036666-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MABICHE CONFECÇOES LTDA

No. ORIG. : 94.00.00004-7 1 Vr CAPIVARI/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043589-38.1996.4.03.9999/SP

96.03.043589-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : JOSE JORGE ABRAHAO

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES e outro

INTERESSADO : JORGE ABRAHAO FILHO E CIA LTDA

No. ORIG. : 93.00.00005-2 1 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005398-15.1995.4.03.6100/SP

97.03.027106-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : ABDO JOSE MERHE

ADVOGADO : SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA e outros

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A

ADVOGADO : ANA CLAUDIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 95.00.05398-5 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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004427-93.1996.4.03.6100/SP

97.03.084380-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

EMBARGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES REIS e outros

: BETTY KAUFFMANN FERNANDES REIS
: PIEDADE BARBOSA
: ROBERTO GARCIA
: CLEUSA HERNANDES FERNANDES GARCIA
: ROSA INES DE ASSIS
: FUNDACAO PARA A PESQUISA AMBIENTAL FUPAM
: MAURO GOMES DE PAULO
: ANETE GOMES DE PAULO

ADVOGADO : JORGE KIYOHIRO HANASHIRO e outros

No. ORIG. : 96.00.04427-9 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000879-56.1998.4.03.0000/SP
98.03.000879-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CASA DO PAO DE QUEIJO LTDA e outros
: PAO DE QUEIJO E LANCHES MORUMBI LTDA
: PAO DE QUEIJO E LANCHES CENTER LTDA
: PAO DE QUEIJO E LANCHES ALMAR LTDA
: PAO DE QUEIJO E LANCHES AUGUSTA LTDA
: PAO DE QUEIJO E LANCHES ARICANDUVA LTDA
: PAO DE QUEIJO E LANCHES PAULISTA LTDA
: PAO DE QUEIJO E LANCHES TERMINAL LTDA
: CENTER COML/ DE COMESTIVEIS LTDA

ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro

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

No. ORIG. : 91.06.55447-4 8 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0101155-71.1998.4.03.9999/SP
98.03.101155-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANDRE ROSSI

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP

No. ORIG. : 97.00.00042-7 1 Vr SAO SIMAO/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0015938-21.1997.4.03.6111/SP

1999.03.99.067562-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : MORANTE BERGAMASCHI E CIA LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

No. ORIG. : 97.00.15938-8 1 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0029803-47.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.075975-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : L F SANTICHIO E FILHOS LTDA

ADVOGADO : ELCIO CAIO TERENCE e outro

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.00.29803-5 8 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034267-85.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.091722-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELANTE : IND/ DE ARAMES SUPER LTDA

ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.34267-7 5 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021130-94.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.021130-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ASSOCIACAO PEDAGOGICA RUDOLF STEINER
ADVOGADO : MARCELO PALOMBO CRESCENTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038518-10.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.038518-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISSAMU ASAMI
ADVOGADO : JOSE HELIO ALVES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008573-57.1999.4.03.6106/SP
1999.61.06.008573-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : REFRIGERANTES ARCO IRIS LTDA
ADVOGADO : EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-45.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.001239-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : AUSBRAND FABRICA DE METAL DURO E FERRAMENTAS DE CORTE LTDA
ADVOGADO : CELSO FERRO OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1403918-70.1998.4.03.6113/SP

2000.03.99.023778-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA APARECIDA NEVES MALTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO XAVIER ROCHA
ADVOGADO : REINALDO GARCIA FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.14.03918-7 2 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062559-47.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.062559-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANNA GOLOMETZ RIBEIRO
ADVOGADO : URSULA LUCIA TAVARES TAMAYOSE
SUCEDIDO : RUI RIBEIRO falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00127-4 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070870-27.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.070870-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO APARECIDO NUNES (= ou > de 60 anos) e outros
: FRANCISCO BOSCONI NETO (= ou > de 60 anos)
: JOAO ANTONIO BELIGOLI
: JOSE EMILIANO TORRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROMEU TERTULIANO
No. ORIG. : 93.00.00130-4 5 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0076499-79.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.076499-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AGENOR LUIZ MOREIRA
ADVOGADO : GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG. : 98.00.00176-0 1 Vr GUAIRA/SP

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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-93.2000.4.03.6003/MS
2000.60.03.000234-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FRIGOTEL FRIGORIFICO TRES LAGOAS LTDA e outros
: FERNANDO LUIZ FERREIRA
: JULIO FERREIRA XAVIER
ADVOGADO : ANDREA DE ANDRADE

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009460-25.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.009460-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIO DONIZETE JACOLOSKI e outro
: MARIA DA GRACA CAMARGO JACOLOSKI
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013153-17.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.013153-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIO DONIZETE JACOLOSKI e outro
: MARIA DA GRACA CAMARGO JACOLOSKI
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010500-30.2000.4.03.6104/SP
2000.61.04.010500-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : FIDEL MARADEI FILHO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA

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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0474045-51.1982.4.03.6100/SP
2001.03.99.020727-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PFIZER S/A
ADVOGADO : MARCELO MARQUES RONCAGLIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.04.74045-9 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0405119-47.1998.4.03.6103/SP
2001.03.99.038488-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILBERTO WALLER JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MILTON DE FREITAS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 98.04.05119-2 3 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, 04 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005776-58.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.005776-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : IARLE TORRES e outro
: ILENI SILVA TORRES
ADVOGADO : LUIZ BIAGIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013431-81.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.013431-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO : UNIMED DE DRACENA COOPEERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000284-52.2001.4.03.6111/SP
2001.61.11.000284-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
APELADO : ANA PAULA FERNANDES DE ANGELIS RUBIRA
ADVOGADO : ANA MARIA NEVES BARRETO 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004235-18.2001.4.03.6123/SP
2001.61.23.004235-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CENTRO HOSPITALAR ATIBAIA S/C LTDA
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro
: RODRIGO TARTARIN ZAMBELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO CEZAR CAZALI e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022366-19.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.022366-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : GILBERTO MUNIZ DE CARVALHO
ADVOGADO : ARMANDO TRENTIN
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
INTERESSADO : EUDENICE APARECIDA PEREIRA VITOR E CIA LTDA -ME
No. ORIG. : 96.00.00007-1 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029081-77.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.029081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANA MARIA RIGO DE MORAES
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
SUCEDIDO : EURIDES DE MORAES falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00104-8 2 Vr RIBEIRAO PIRES/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000544-31.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.000544-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HRLA PARTICIPACOES LTDA e outro
: RALD PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO TARTARINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021511-97.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.021511-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MIRIAM ERTHMANN SAO THIAGO e outros
: ARNALDO JOSE PIERALINI
: HILDA ERTHMANN PIERALINI
: FELIPPE TAYAR
ADVOGADO : MAGDA LEVORIN 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023798-33.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.023798-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE
APELANTE : ANTONIO ANTONIASSE
ADVOGADO : MAIRA SANTOS ABRAO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024811-67.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.024811-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : FABIANA MOSER
APELADO : Universidade Estadual Paulista Julio de Mesquita Filho UNESP
ADVOGADO : PAULO EDUARDO DE BARROS FONSECA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 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, 04 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009100-10.2002.4.03.6104/SP
2002.61.04.009100-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : IZABEL FERREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
No. ORIG. : 00091001020024036104 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002310-80.2002.4.03.6113/SP
2002.61.13.002310-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EURIPIDA MARIA RODRIGUES
ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000052-05.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.000052-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : H S M DROGA LTDA e outro
: CARLA LUCIA MOLON ZAMPINI
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007580-78.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.007580-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CELIA FERNANDES RODRIGUES
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004408-13.2003.4.03.6110/SP
2003.61.10.004408-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : VICENTE OREJANA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042450-12.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.042450-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BACKHEUSER PINHEIRO S/C LTDA
ADVOGADO : AGENOR XAVIER FILHO

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, 04 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020161-70.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.020161-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLAUDIO APPARECIDO DE RIZ
ADVOGADO : MARCOS SANCHEZ GARCIA FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 02.00.00004-0 1 Vr BARIRI/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075018-66.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.075018-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FERNANDO RAMPASSO
ADVOGADO : CASSIA MARIA DA SILVEIRA FRANCO SCORZELLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 04.00.00079-3 1 Vr ITATIBA/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024113-33.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.024113-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AIDA DE BUONO BELLACOSA
ADVOGADO : MANOEL ALONSO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS OSASCO LTDA massa falida
ADVOGADO : ORIVAL SALGADO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00365-7 AII Vr OSASCO/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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026912-49.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.026912-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ELEUZA MARIA BORGES DE SOUSA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 99.00.00204-2 1 Vr JARDINOPOLIS/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0654598-25.1984.4.03.6100/SP
2004.03.99.033185-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ CPFL
ADVOGADO : SERGIO DE BRITTO PEREIRA FIGUEIRA e outros
: BIBIANA ELLIOT SCIULLI
SUCEDIDO : EMPRESA BANDEIRANTE DE ENERGIA S/A EBE
: Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
APELADO : JOSE BENTO SOARES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos) e outros
ADVOGADO : PEDRO LUIZ PINHEIRO e outro
APELADO : NADIR PELLIZZER DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
: BENEDICTO SOARES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PEDRO LUIZ PINHEIRO
CODINOME : BENEDITO SOARES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
APELADO : BERNARDETE THEOTO SOARES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
: FRANCISCO DE ASSIS CEHELLI OLIVA (= ou > de 65 anos)
: ANNA MARIA MATTAR OLIVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PEDRO LUIZ PINHEIRO
No. ORIG. : 00.06.54598-0 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014733-43.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.014733-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TECNOLOGIA BANCARIA S/A
ADVOGADO : FABIANA LOPES PINTO e outro
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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032685-35.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.032685-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JULIO GILSO GAMO e outros
: EDISON OLIVEIRA HORA
: TEREZA TRAVAGIN
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
: ANA LUCIA PASCHOAL DE SOUZA
SUCEDIDO : MASAMI HARAGUCHI espolio
REPRESENTANTE : IKUKO HARAGUCHI e outros
: LETICIA EIKO HARAGUCHI
: LUCIANA YUKIKO HARAGUCHI
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012407-98.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.012407-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PAULO HAMABATA
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO

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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-22.2004.4.03.6122/SP
2004.61.22.000762-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA DIAS DA SILVA

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ 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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001757-35.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.001757-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA NADIR BIZARI AGUIARI

ADVOGADO : KARINA EMANUELE SHIDA e outro

: ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ

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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094795-03.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.094795-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : PREMIER COML/ LTDA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.24048-8 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000433-82.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.000433-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HORMINDA OLIVEIRA SANTOS

ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA

No. ORIG. : 02.00.00171-6 1 Vr ITAPETININGA/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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003252-89.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.003252-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : A PEREIRA DE SOUZA DROGARIA -ME
ADVOGADO : THIAGO FERRAZ DE ARRUDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00074-9 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010851-79.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.010851-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MADALENA MENDES DOS REIS e outros
: LEILIANE MENDES DA CRUZ REIS incapaz
: ALEX SANDRO SANTOS CRUZ DOS REIS incapaz
: DAIANE SANTOS DA CRUZ REIS incapaz
: JOSILENE CRISTINA MENDES DOS REIS incapaz
ADVOGADO : LUCIA HELENA FIOCCO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 02.00.00089-5 2 Vr BATATAIS/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040896-66.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040896-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ROBERTO RAIMUNDO incapaz
ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
REPRESENTANTE : NAIR MARIA DE JESUS RAYMUNDO
ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
No. ORIG. : 04.00.00040-2 1 Vr SANTA BRANCA/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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046754-78.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.046754-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : BENEDITO MANZON
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00058-4 2 Vr FERNANDOPOLIS/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, 04 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011226-40.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.011226-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA CCEE
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021096-12.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.021096-0/SP

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

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EDUARDO PENTEADO LUNARDELLI e outros
: PAULO PENTEADO LUNARDELLI
: ELISA LUNARDELLI NOVAES
: ESTELLA PENTEADO LUNARDELLI XAVIER DE SALLES

ADVOGADO : GUILHERME FERREIRA DA SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002059-75.2005.4.03.6107/SP
2005.61.07.002059-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARLLON BITTENCOURT BOAVENTURA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA HELENA OLIVEIRA MOURA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069596-42.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.069596-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : RICARDO OSMAR BRINI
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.43322-7 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001309-60.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.001309-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PAMAR COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD e outro
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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018255-10.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.018255-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : REGINA APARECIDA DA SILVA BRITO
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004141-06.2006.4.03.6120/SP
2006.61.20.004141-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDETE SIQUEIRA MASCOTI
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001848-57.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001848-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADRIANO GUEDES 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001736-82.2006.4.03.6124/SP

2006.61.24.001736-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA ANA DA SILVA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOAO APARECIDO PAPASSIDERO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002342-04.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002342-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA PAULA PENNA 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002446-93.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002446-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO BORGES NOGUEIRA
ADVOGADO : PEDRO ALVES DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DE SOUZA CAGNANI
: 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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061197-87.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.061197-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : INSTALARME IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUCIENE MOURA ANDRIOLI GIACOMINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG. : 2005.61.05.007356-3 8 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074662-66.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.074662-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : DIAMANTINO MARQUES e outros
: JOAO BATISTA MENEZES
: LUIZ ASCENCAO GOMES THOME
: OSVALDO FELGUEIRAS
: RUBENS DIAS LEAL
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.02.07814-0 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012576-74.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.012576-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VALCIR ANGELO PASIANI
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO

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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000022-56.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.000022-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE DOMINGOS MOLINARI
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000708-45.2007.4.03.6124/SP
2007.61.24.000708-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BENEDITO DE JESUS OLIVEIRA
ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO 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, 04 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011030-47.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.011030-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
: MAURY IZIDORO
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO 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, 04 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028112-76.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028112-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : ANDOR VALTNER
ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : RHODES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
PARTE RE' : ADALBERTO VALTNER e outro
: IRENE ODETE VALTNER
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. : 2003.61.14.003089-1 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034128-46.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034128-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BALDAN IMPLEMENTOS AGRICOLAS S/A
ADVOGADO : SILVANA APARECIDA CALEGARI CAMINOTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.15.000437-3 1 Vr SAO CARLOS/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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001414-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001414-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARCELO AGORRETA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00076-3 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024847-42.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.024847-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA
No. ORIG. : 06.00.00098-7 1 Vr APIAI/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, 04 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029234-03.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.029234-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FERNANDA MARIA DA COL e outro
: SONIA APARECIDA ROCHA DA COL
ADVOGADO : MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 07.00.00028-6 2 Vr SOCORRO/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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030446-59.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.030446-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE DA COSTA MARTINS
ADVOGADO : ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES
No. ORIG. : 05.00.00043-5 2 Vr PEDERNEIRAS/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031775-09.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031775-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NOEMIA MACHADO VERDADEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 05.00.00023-5 1 Vr ITAPETININGA/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044275-10.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.044275-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALVIRA TROMBELA BERTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 06.00.00000-8 3 Vr PENAPOLIS/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051223-65.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051223-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVONE GALERANI CALEGARI
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 06.00.00043-7 2 Vr BATATAIS/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053380-11.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.053380-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DOMINGOS RAMIRES
ADVOGADO : CARLOS EDILSON DA CRUZ
No. ORIG. : 07.00.02427-9 1 Vr CAARAPO/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057676-76.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057676-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOANA MARIOTO PRATES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADILSON GALLO
No. ORIG. : 07.00.00142-9 1 Vr PITANGUEIRAS/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058281-22.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058281-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DIRCE CARDOZO DE FARIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00006-4 2 Vr ITU/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059122-17.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.059122-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA LEOCADIA DE MOURA
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO
: THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
CODINOME : MARIA LEOCADIA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00165-3 2 Vr RIO CLARO/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063465-56.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063465-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RYAN CARLOS BAGGIO GUERSONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REINALDO BENEDITO DA LUZ FERREIRA
ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG. : 05.00.03304-3 1 Vr IBIUNA/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030751-03.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.030751-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : PAULO GONCALVES JAQUIER
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00307510320084036100 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030778-83.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.030778-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ARLETE SANCHES
ADVOGADO : ADJAIR SANCHES COELHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GISELA LADEIRA BIZARRA MORONE e outro
No. ORIG. : 00307788320084036100 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000589-16.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.000589-9/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 : MARIA TEREZA DE LIMA
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR 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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007337-64.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.007337-6/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 : BERNARDETTE LOURENCO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS JOSÉ DE CARVALHO LOURENÇO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005960-55.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005960-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GESSI ADELINA DE SOUZA

ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO

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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006163-17.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.006163-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ELCIO ALBERTO GAVIOLI

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA

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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011057-36.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011057-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : ALEXANDRE TAVARES DE PINHO

ADVOGADO : CELSO LIMA JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000637-48.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000637-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CARLOS FERNANDES incapaz
ADVOGADO : ALINE ANTONIAZZI VICENTINI BEVILACQUA
REPRESENTANTE : NICOLAU FERNANDES

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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007160-49.2008.4.03.6120/SP
2008.61.20.007160-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : OSWALDO MENDES (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA MADALENA PALMA MENDES
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004844-71.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.004844-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VVD VOLKSWAGEN CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026044-37.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.026044-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : MATTERHORN EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA 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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010616-12.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.010616-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ROSANGELA SALETE DONINI
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014377-39.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.014377-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO GUERRA DE SALLES
ADVOGADO : LEONARDO ARRUDA MUNHOZ
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.037922-2 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031915-33.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031915-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
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 : MCM ADMINISTRACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.018830-3 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038067-97.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038067-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : CARMINE NACHBAR MIRA e outros
: ANNA DA SILVA AUGUSTO
: DOMINGAS SICULARO MERENCIANO
: JENNY MARIA FAGLIONI ROSSI
: JOANA GRIPPA ANTONIO
: MANOELA NAVARRO COSTA
: MARIA SGARBOZZA DE POLI
: ODETTE CONTI ANTONELLI
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CAVALLARO
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.010463-6 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038789-34.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038789-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PAES E DOCES ALNUAN LTDA -EPP e outros
: VALMIR SEVERO DA SILVA
: IZALTINO DE JESUS SANTOS
: ANA RITA DOS SANTOS NUNES
: JOSELITO RODOLFO DE SOUZA
: FRANCISCO DE ASSIS SIMOES
AGRAVADO : VANDERLY NOGUEIRA DE LIMA e outro
: OTONIEL NOGUEIRA DE LIMA
ADVOGADO : PAULO NOGUEIRA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2002.61.03.004552-4 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041744-38.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041744-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A e outros
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
SUCEDIDO : BANCO DE INVESTIMENTO BMC S/A
: LEASING BMC S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
AGRAVANTE : JAIME PINHEIRO PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : BMC CORRETORA E ADMINISTRADORA DE SEGUROS LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.009282-1 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044464-75.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044464-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MARIA CECILIA MIGLIORINI DE OLIVEIRA LIMA e outro
: VERA LUCIA BLAT MIGLIORINI
ADVOGADO : WASHINGTON HUMBERTO ANDRADE DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : IMCAR ENGENHARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2006.61.02.004414-0 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000285-32.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.000285-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO : MUNICIPIO DE TAIUVA SP
ADVOGADO : JEFERSON IORI
No. ORIG. : 05.00.00145-3 1 Vr JABOTICABAL/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002075-51.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.002075-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE VALDO DOS SANTOS

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP

No. ORIG. : 06.00.00051-1 1 Vr ROSANA/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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007977-82.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.007977-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA APARECIDA PAIM TIANEZE

ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS

No. ORIG. : 07.00.00100-8 1 Vr PACAEMBU/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012469-20.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012469-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLGA DELBUE PIOVATTO

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI

No. ORIG. : 08.00.00031-0 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014075-83.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.014075-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA CASTILHO FIEL
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
No. ORIG. : 07.00.00059-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023864-09.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023864-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ELIZA PINHEIRO FRACASSO
ADVOGADO : DULCILINA MARTINS CASTELAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00070-1 1 Vr MACAUBAL/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031966-20.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031966-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIO APARECIDO GROSSO
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 07.00.00296-7 1 Vr BIRIGUI/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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032568-11.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032568-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : FRANCISCA NERI ROGERIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIS FERNANDO POZZER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATALIA HALLIT MOYSES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00076-6 1 Vr PEDREGULHO/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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034280-36.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034280-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO DE LIMA OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CICERA DE ARAUJO
ADVOGADO : IVANI MOURA
No. ORIG. : 07.00.00073-2 1 Vr MIRANDOPOLIS/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, 04 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035220-98.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035220-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE JESUS FREDERICO DOMINGUES
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES
No. ORIG. : 06.00.00075-8 2 Vr CANDIDO MOTA/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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037275-22.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037275-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIA JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA PIM
ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00720-6 1 Vr PIRANGI/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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038124-91.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.038124-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ILDO LOPES DA SILVA
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00074-6 1 Vr PARANAIBA/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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041666-20.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041666-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : AMARA MARIA DE JESUS EVANGELISTA
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00055-8 1 Vr CACHOEIRA 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003303-21.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.003303-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : FERNANDO HIDEO UENO
ADVOGADO : ANDRE LUIZ DE LIMA DAIBES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000905-46.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.000905-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : NELSON KOZO TAIRA
ADVOGADO : KARINA MIRANDA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00009054620094036183 7V 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003851-88.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.003851-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : FELIPE FAUSTINO BORGES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARTHA DE CARVALHO VALENTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA
: 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009306-34.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009306-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOAO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093063420094036183 2V 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010799-46.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010799-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO VICENTE
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107994620094036183 4V 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002555-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002555-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO
AGRAVADO : JOSE VIEIRA MATOS
: ANALIA ROSA SANTOS MATOS
ADVOGADO : ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.04.010778-8 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, 05 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011951-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011951-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GILGAL REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : MARCIO S POLLET e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00160713420034036182 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001481-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001481-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA ELISA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : MIGUEL BATISTA DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDER SOUSA BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00122-0 1 Vr TANABI/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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004039-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004039-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO DE SOUSA incapaz
ADVOGADO : CAMILLA JULIANA SILVA VILELA DOS REIS
REPRESENTANTE : MARIA FRANCISCA DE SOUZA
ADVOGADO : CAMILLA JULIANA SILVA VILELA DOS REIS
No. ORIG. : 06.00.00140-8 1 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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00128 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004576-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004576-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZAURA MASSON CINTO
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 08.00.00094-4 1 Vr BRODOWSKI/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, 05 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004679-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004679-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA NICOLAU FOGO
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 08.00.00148-8 1 Vr MOGI GUACU/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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008651-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008651-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO HONORIO BEZERRA
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI
No. ORIG. : 09.00.00005-2 1 Vr PIRAJUI/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, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Expediente Nro 6838/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000795-90.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.000795-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LINDA GUARNIERI DIEHL

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

PETIÇÃO : RESP 2009133400

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu parcial provimento ao seu apelo para manter a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência do autor, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social de fls. 71/73 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.(...) Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela caracterização da hipossuficiência da parte autora e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício assistencial. Nesse aspecto assinale-se, ainda, o contido no parecer do Ministério Público Federal (fls. 184/187): "(...) Já o estudo social (fls. 71/73) revelou que a autora residia com seu esposo, VALDEMAR, em uma pequena casa cedida temporariamente, com uma renda de R\$ 240,00 (à época, o valor de um salário mínimo), provenientes da aposentadoria por ele percebida. As despesas com água, luz, alimentação (que, em razão da obesidade da autora, precisava ser especial), farmácia e gás, por sua vez, perfaziam o valor de R\$ 250,00. Segundo a assistente social: "O casal é muito simples, a autora do processo tem muitos problemas de saúde, e ainda assim, dividem sua escassa alimentação com um amigo da família sozinho, que mora em um cômodo do sítio próximo Sr. José Carlos Molina, com 45 anos que esteve recentemente em tratamento por neoplasia maligna de maxilar e boca e faz quimioterapia no Cecan. A renda do casal é de R\$ 240,00 proveniente de aposentadoria do esposo. Assim, concluímos que a autora do processo necessita do recebimento do Amparo Assistencial ao Idoso, pois não conseguem comprar as medicações e alimentações diferenciadas que necessitam para a melhoria de sua qualidade de vida sua vulnerabilidade social foi constatada em visita domiciliar.(fls. 72/73). As condições expostas denotam a carência econômica da autora, que conta com uma parca renda que, além de prover às suas necessidades básicas, se presta à compra de medicamentos, bem como de uma alimentação especial exigida pelo estado de saúde da requerente. Ressalve-se, ainda, que, quando pessoa incapaz ou a partir de 65 anos faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada, não se deve computar, no cálculo da renda familiar per capita, o valor de um salário mínimo porventura recebido por outro membro da família*

em condição semelhante de incapacidade ou idade e de necessidade. Essa a conclusão (extensiva) da leitura do art. 34 do Estatuto do Idoso (...). Na hipótese, caso o marido da autora não recebesse aposentadoria, faria jus ao benefício ora reclamado. Assim, se ele for excluído, com a respectiva aposentadoria, do cálculo da renda familiar, a autora não terá renda alguma, o que observa perfeitamente o limite previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93, razão pela qual tem-se por comprovada a condição de carência econômica afastada pela autarquia." (fls. 209/214).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.**

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

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

00002 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 0000795-90.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.000795-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LINDA GUARNIERI DIEHL

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

PETIÇÃO : REX 2009133398

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que deu parcial provimento ao seu apelo, para reformar a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002812-02.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.002812-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTA PEREIRA DE MELO FERNANDES

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro

PARTE RE' : Uniao Federal

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que rejeitou a preliminar e deu parcial provimento ao seu apelo, apenas para fixar o termo inicial e os critérios de incidência de juros, mantida a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora, bem como ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "(...) o estudo social produzido (fs. 107/108) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico, porquanto vive em companhia do marido, em imóvel próprio (que apresenta rachaduras e necessita de pequenas reformas) e têm como renda apenas a aposentadoria dele, no valor de um salário mínimo. Anotou-se o recebimento de ajuda de terceiros para suprir as necessidades básicas. É cediço que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar per capita, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei nº 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (vejam-se, e.g., os precedentes: TRF3, AC 1176359, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 08/5/2005, DJF3 10/7/2008; TRF3, AC 1266377, 10ª Turma, Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22/4/2008, DJF3 21/5/2008; TRF3, AC 1122143, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 23/6/2008, DJF3 16/7/2008). (...) Tecidas essas considerações, entendo ter restado demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Deveras, além da renda familiar per capita nula, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante, quanto à obtenção da proteção assistencial. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC)." (fls. 198/205)

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.**

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.
Intimem-se.
Publique-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002812-02.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.002812-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SANTA PEREIRA DE MELO FERNANDES
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que rejeitou a preliminar e deu parcial provimento ao seu apelo apenas para fixar o termo inicial e os critérios de incidência de juros, mantida a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve contrariedade ao disposto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006333-77.2004.4.03.6120/SP

APELANTE : OLGA KANTOVITS CAVICHIOLI
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BIANCA DUARTE TEIXEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que negou provimento ao apelo da autora e deu parcial provimento ao seu apelo apenas para explicitar os critérios de correção monetária, juros e custas, mantida a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Contrarrazões apresentadas às fls. 177/181, nas quais pugna pela não admissão do recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social (fls. 54/65), realizado em 09.04.2007, dá conta de que a autora reside com seu marido Sr. Osvaldo Cavichioli, de 82 anos. Residem no local há 20 anos, sendo a casa cedida. Trata-se de 05 cômodos: 02 quartos, 01 sala, 01 cozinha, 01 banheiro. Em sua edificação pudemos (sic) observar que o imóvel é bem antigo, possui teto com telhas de cerâmica sem forro, piso cimento vermelho, paredes de tijolos com vitrões pequenos, com pouca luminosidade. Os móveis e utensílios domésticos encontram-se em estado razoável, pelo zelo da pericianda, mas são antigos sem valor comercial, sendo estes: 01 geladeira, 01 fogão de 04 fogareiros, 01 jogo de sofá, 01 estante de madeira, 01 cama de casal, 01 guarda roupas, 01 cama de solteiro, 01 mesa com 03 cadeiras. As despesas da casa são: luz R\$ 50,00, alimentação R\$ 200,00, gás 33,00 e medicamentos R\$ 80,00. A renda familiar advém da aposentadoria marido da autora no valor de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Conforme CNIS juntado com a contestação, às fls. 37, verifico que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade, desde 13.12.1991, no valor de um salário mínimo, benefício deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03. Assim, vejo que a situação sócio-econômica do núcleo familiar em que inserida a autora é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que pleiteia para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.*" (fls. 147/148).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. *É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.*

2. *No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006333-77.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.006333-4/SP

APELANTE : OLGA KANTOVITS CAVICHIOLI
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BIANCA DUARTE TEIXEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que negou provimento ao apelo da autora e deu parcial provimento ao seu apelo apenas para explicitar os critérios de correção monetária, juros e custas, mantida a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve contrariedade ao disposto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Contrarrazões às fls. 182/186, nas quais pugna pela não admissão do recurso.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002887-71.2005.4.03.6107/SP
2005.61.07.002887-3/SP

APELANTE : BELARMINA HEMELINA PIRES OLIVEIRA
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CINTHYA DE CAMPOS MANGIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social (fls. 53/56), realizado em 26.05.2006, dá conta de que a autora mora com o marido Sr. Josias Oliveira, de 80 anos, aposentado com de um salário mínimo. Residem em casa própria.(...) Casa bastante simples, sem forro, vermelhão, dois quartos, sala cozinha e banheiro, móveis e construção tudo simples. Em consulta ao CNIS (doc. anexo) verifico que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade, desde 12.11.1991, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03. Assim, vejo que a situação sócio-econômica do núcleo familiar em que inserida a autora é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que pleiteia para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.*" (fls. 128/129).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002887-71.2005.4.03.6107/SP
2005.61.07.002887-3/SP

APELANTE : BELARMINA HEMELINA PIRES OLIVEIRA
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CINTHYA DE CAMPOS MANGIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve contrariedade ao disposto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da

lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000094-08.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.000094-4/SP

APELANTE : IRIA TAVARES ROSA
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência do autor, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social de fls. 70/81 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários à concessão do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.(...) Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela caracterização da hipossuficiência da parte autora e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício assistencial. Nesse aspecto assinale-se, ainda, o contido no parecer do Ministério Público Federal (fls. 218/220): "No caso dos autos, tem-se que o núcleo familiar é composto de Iria Tavares Rosa e Aparecido Rosa, visto que a filha Maria Tereza Rosa é maior de idade, o que a exclui da unidade familiar em questão. Por seu turno, na época da realização do Estudo Social (fls. 70/75), a renda do núcleo familiar era composta dos proventos obtidos por Aparecido Rosa, beneficiário de aposentadoria. No entanto, como visto, o rendimento recebido pelo esposo da apelante deve ser excluído de cálculo da renda per capita familiar, uma vez que trata-se de benefício previdenciário no montante de um salário mínimo. Tem-se, assim, a renda percebida, no caso, é inexistente. Assim, da leitura dos autos, infere-se que o*

núcleo familiar no qual a parte autora se insere possui uma renda familiar per capita abaixo de ¼ (um quarto) do salário mínimo, o que satisfaz plenamente os requisitos legais." (fls. 245/253).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. *É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.*

2. *No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.

1. *"É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).*

2. *Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula n.º 7/STJ.* 3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000094-08.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.000094-4/SP

APELANTE : IRIA TAVARES ROSA

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que deu parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008318-16.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008318-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RENI JANUARIO LUCCAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : WALDEMAR DORIA NETO
No. ORIG. : 04.00.00068-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que negou seguimento ao seu apelo e deu provimento ao recurso adesivo da autora, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008318-16.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008318-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RENI JANUARIO LUCCAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : WALDEMAR DORIA NETO
No. ORIG. : 04.00.00068-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que negou seguimento ao seu apelo e deu provimento ao recurso adesivo da autora, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência do autor, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*o estudo social não se mostra imprescindível ao deslinde da causa, bastando, ao julgamento, as demais provas produzidas, notadamente, os depoimentos das testemunhas (fs. 80/83) e as razões de apelação do Instituto-réu, bem como os documentos encartados (fs. 9/10), revelam que a proponente possui baixo padrão socioeconômico, visto que vive em imóvel simples e inacabado (fs. 84/89), em companhia do marido, possui três filhos independentes e impossibilitados de auxiliá-la, financeiramente. Registrando-se, ainda, que a única renda corresponde à aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo (f. 9), a qual é insuficiente para as necessidades mínimas, necessitando, inclusive, de ajuda de terceiros. Dados colhidos sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, esclarecendo, de maneira detalhada e suficiente, a situação econômica do demandante. (destaquei) Ademais, cabe, ao julgador, apreciar a questão posta, utilizando-se dos fatos e provas, dentro de sua livre convicção motivada, de acordo com o que reputar pertinente e necessário à solução da lide, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "**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**" (destaquei). É cediço que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º/10/2003) estabelece, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial, já concedido a qualquer membro idoso da família, não será computado no cálculo da renda mensal familiar per capita, a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - Loas (Lei nº 8.742/93), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios, de valor mínimo, recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (vejam-se, e.g., os precedentes: TRF3, AC 1176359, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 08/5/2005, DJF3 10/7/2008; TRF3, AC 1266377, 10ª Turma, Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22/4/2008, DJF3 21/5/2008; TRF3, AC 1122143, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j.*

23/6/2008, DJF3 16/7/2008).(...) *Tecidas essas considerações, entendo ter restado demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Deveras, além da renda familiar per capita nula, os aludidos depoimentos, documentos e razões de recurso confirmam a real necessidade da solicitante, quanto à obtenção da proteção assistencial.*" (fls. 162/169).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0002457-55.2006.4.03.6117/SP

APELANTE : MARIA JOSE PORTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : IGOR KLEBER PERINE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : RESP 2009147181
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social de fls. 64/68 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.(...) Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela caracterização da hipossuficiência da parte autora e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício assistencial. Nesse aspecto assinala-se, ainda, o contido no parecer do Ministério Público Federal (fls. 129/130): "...pelo que se extrai do estudo social atrelado aos autos de fls. 64-68, depreende-se que o núcleo familiar é composto pela autora e seu esposo, ademais, vivem em imóvel próprio de alvenaria, composto por 04 (quatro) cômodos, em precário estado de conservação e com mobiliário velho e, também, precário. Cumpre ressaltar que ainda reside no mesmo imóvel um neto da autora, maior de idade. A renda familiar auferida provém da aposentadoria percebida pelo seu esposo no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) e dos ganhos percebidos pelo trabalho da autora no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais) mensais. Com efeito, emprega-se isonomicamente, para o presente caso, o dispositivo contido no parágrafo único do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003, não devendo, o montante recebido pelo cônjuge da autora ser incluído para o fim de cálculo de renda per capita da família da autora. Nesta esteira, as E. 9º e 10º Turmas desse E. Tribunal Regional Federal posicionaram-se em diversas ocasiões pela aplicação do parágrafo único do art. 34 da Lei n.º 10.741/03, por analogia, aos casos em que o benefício previdenciário em valor igual a um salário-mínimo é recebido por qualquer membro da família, de modo que tal quantia não se computa para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere o art. 20 da Lei n.º 8.742/93. Desta feita, a renda per capita familiar é inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. Logo, resta comprovada a condição de miserabilidade da requerente. Destarte, tendo em vista que no presente caso restaram sobejamente comprovadas a idade mínima da parte autora, bem como sua hipossuficiência econômica, a apelante jaz jus ao benefício de prestação continuada previsto pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93."(fls. 158/166).*

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por

qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00014 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 0002457-55.2006.4.03.6117/SP
2006.61.17.002457-2/SP

APELANTE : MARIA JOSE PORTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : IGOR KLEBER PERINE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : REX 2009147180
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que deu provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de

benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso,. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001020-61.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001020-4/SP

APELANTE : ROSA UEDA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal *per capita* apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: *"É entendimento desta Turma que benefício previdenciário com renda mensal no valor de um salário mínimo, anteriormente concedido a outro membro da família, não pode ser computado para fins de apuração da renda per capita familiar. Dessa forma, o valor percebido pelo marido deve ser excluído do cômputo da renda familiar, configurando-se, no caso em questão, a hipossuficiência necessária ao deferimento do benefício."* (fl. 147).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula n.º 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001020-61.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001020-4/SP

APELANTE : ROSA UEDA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve contrariedade ao disposto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003358-80.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.003358-6/SP

APELANTE : MARIA JOSE DE CAMARGO FERREIRA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00165-6 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que deu provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve contrariedade ao disposto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003358-80.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.003358-6/SP

APELANTE : MARIA JOSE DE CAMARGO FERREIRA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00165-6 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social, os depoimentos testemunhais e as informações verificadas no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais vêm em abono da pretensão, pois evidenciam o estado de pobreza da família, com renda mensal constituída da aposentadoria recebida pelo cônjuge varão, no valor de um salário mínimo (fs. 89/91 e fs. 163). Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar. Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família. Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93.*" (fls. 210/213).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por

qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006614-64.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.006614-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLINDA DE SOUZA DO CARMO

ADVOGADO : IGOR KLEBER PERINE

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que negou seguimento ao seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência do autor, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social e o CNIS juntado aos autos vêm em abono da pretensão, pois evidenciam o estado de pobreza da família, com renda mensal familiar constituída do benefício de aposentadoria por invalidez percebido pelo cônjuge varão, no valor de um salário mínimo (fs. 79/110 e fs. 181). Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão. Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família. Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93.*" (fls. 193/195).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. *É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º*

10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. *No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.

1. *"É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar."* (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. *Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula n.º 7/STJ.* 3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006614-64.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.006614-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLINDA DE SOUZA DO CARMO

ADVOGADO : IGOR KLEBER PERINE

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que negou seguimento ao seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00021 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0003767-80.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.003767-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOELITA SOARES VERGA

ADVOGADO : MARIANO PEREIRA DE ANDRADE FILHO e outro

PETIÇÃO : RESP 2009126279

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Aduz afronta ao artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial, e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O auto de constatação e as informações verificadas no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais vêm em abono da pretensão, pois evidenciam o estado de pobreza da família, com renda mensal constituída da aposentadoria do cônjuge varão, no valor de um salário mínimo (fs. 156/167). Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar. Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família. Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a um salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93, a partir do requerimento administrativo (16.05.07).*" (fls. 272/276).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. *É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.*
2. *No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.*
3. *Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*
4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. *"É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar."* (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).
2. *Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um*

salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00022 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 0003767-80.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.003767-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOELITA SOARES VERGA

ADVOGADO : MARIANO PEREIRA DE ANDRADE FILHO e outro

PETIÇÃO : REX 2009126267

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00023 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0012668-76.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.012668-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISALIA ALVES SANTOS PINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP
PETIÇÃO : RESP 2009074130
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 06.00.00266-2 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social e as informações verificadas no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais vêm em abono da pretensão, pois evidenciam o estado de pobreza da família, com renda mensal constituída da aposentadoria do cônjuge varão, no valor de um salário mínimo (fs. 59/60). Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar. Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família. Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a um salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93, a partir da citação (29.01.06)."* (fls. 114/118).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento

adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00024 RECURSO EXTRAORDINARIO EM ApelReex Nº 0012668-76.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.012668-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISALIA ALVES SANTOS PINTO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP

PETIÇÃO : REX 2009074131

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 06.00.00266-2 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal, pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e

pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

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

00025 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0030796-47.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.030796-4/SP

APELANTE : NEUZA TEIXEIRA DA SILVA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : RESP 2009119412
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 03.00.00196-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência do autor, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O auto de constatação (fls. 76/78), realizado em 13.04.2005, relata que a autora reside em imóvel próprio com seu esposo Sr. Edelson Pereira, de 77 anos, em condições de habitação e higiene boas. A renda familiar advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de um salário mínimo. Por sua vez, o estudo social (fls. 162/165), realizado em 03.08.2007, dá conta de que a autora reside juntamente com seu esposo Sr. Nelson Pereira, aposentado por idade, atualmente com 73 anos de idade. A renda atual é de um salário mínimo, R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), provenientes da aposentadoria do Sr. Nelson, esposo da requerente. Residem em imóvel próprio, construída em terreno inteiro. Uma boa casa, contendo 3 quartos, sala, copa, cozinha e banheiro, toda lajotada, piso frio. Possuem móveis simples, e também eletrodomésticos como: televisão, geladeira, máquina e tanquinho para lavar roupas. Possuem gastos mensais com: Água R\$ 35,00 (trinta e cinco reais); Luz R\$ 49,48*

(quarenta e nove reais e quarenta e oito centavos); alimentação aproximadamente R\$ 200,00 (duzentos reais), farmácia cerca de R\$ 300,00 (trezentos reais). O total dos gastos perfaz aproximadamente R\$584,48 (quinhentos e oitenta e quatro reais e quarenta e oito centavos).(...) A requerente tem no total 08 filhos, desses 6 casados e com filhos, 2 solteiros, porém não residem mais com os pais. Alega que os filhos não possuem condições financeiras para bancarem as despesas dos pais, auxiliam como podem, pagando algumas despesas, principalmente de farmácia. Conforme citado anteriormente as despesas da requerente e seu esposo ultrapassam em muito a renda. A renda "per capita" familiar, é de aproximadamente R\$ 190,00 (cento e noventa reais). Porém, insuficiente para as despesas básicas, conforme exposto anteriormente. Em consulta ao CNIS (doc. em anexo) verifico que o marido da autora é idoso (nascido em 07.11.1933), sendo beneficiário de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, desde 31.10.1994, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03. Assim, vejo que a situação sócio-econômica do núcleo familiar em que inserida a autora é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que pleiteia para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família com a dignidade preconizada pela Constituição Federal. Dessa forma, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício." (fls. 252/256).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) *AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.*

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp n.º 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula n.º 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00026 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 0030796-47.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.030796-4/SP

APELANTE : NEUZA TEIXEIRA DA SILVA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : REX 2009119411
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 03.00.00196-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 102, inciso III, alíneas "a" e "b", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que deu parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00027 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 0037826-36.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.037826-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA SANT ANNA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
PETIÇÃO : REX 2009129528

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00047-3 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que negou seguimento ao seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve contrariedade ao disposto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00028 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0037826-36.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037826-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SANT ANNA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

PETIÇÃO : RESP 2009129527

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 05.00.00047-3 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que negou seguimento ao seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "O estudo social de fls. 42 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.(...) Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela caracterização da hipossuficiência da parte autora e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício assistencial. Nesse aspecto assinala-se, ainda, o contido no parecer do Ministério Público Federal (fls. 89/91): "(...) Resta verificar, portanto, o preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, o que se faz sem quaisquer percalços, uma vez que o estudo social de fls. 42 deixa claro que a situação da autora lhe permite o recebimento do benefício assistencial. Isso porque MARIA reside apenas com o marido, JOSÉ, em casa própria bastante simples e a única renda auferida pelo casal advém da aposentadoria por invalidez de seu marido, no valor de um salário mínimo ao mês. A despeito de não estarem discriminados os gastos da família, consta do estudo social que a autora é bastante doente, bem como seu marido. Este sofreu acidente vascular cerebral e necessita da ajuda da esposa para todos os cuidados. Informa, assim, o relatório social que a despeito de parte dos numerosos medicamentos de que o casal faz uso ser encontrada na rede pública de saúde, alguns precisam ser adquiridos na farmácia, com o que gastam R\$ 100,00 ao mês. Ademais, ressalte-se que, quando pessoa incapaz ou a partir de 65 anos faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada, não se deve computar, no cálculo da renda familiar per capita, o valor de um salário mínimo porventura recebido por outro membro da família em condição semelhante de incapacidade ou idade e de necessidade. Essa a conclusão (extensiva) da leitura do art. 34 do Estatuto do Idoso (TRF/3ª Região, apelação cível 836063; 10ª T., Rel. Galvão Miranda, DJU 13/12/2004, p. 249). Se não recebesse benefício previdenciário de aposentadoria, o marido da autora faria jus ao benefício assistencial e enquadrar-se-ia no permissivo de acumulação previsto no art. 34 da Lei 10.741/2003. Dessa forma, a escassa renda mensal auferida pela família, constituída tão-somente pelo benefício previdenciário percebido pelo Sr. JOSÉ, o qual não deve ser considerado no cálculo da renda familiar per capita, denota a impossibilidade de MARIA ter sua manutenção provida pela família." (fls. 120/128).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.
 2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.
 3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.
 4. Agravo regimental desprovido.
(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009)
- AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.**

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp n.º 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).
2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula n.º 7/STJ.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00029 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 0044325-36.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.044325-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA FRANCISCA DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RICHARD ISIQUE
PETIÇÃO : REX 2009126263
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 07.00.00121-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que negou seguimento ao seu apelo e deu parcial provimento ao recurso adesivo da autora, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

Contrarrazões apresentadas às fls. 183/186.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00030 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0044325-36.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.044325-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA FRANCISCA DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RICHARD ISIQUE
PETIÇÃO : RESP 2009126265
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 07.00.00121-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que negou seguimento ao seu apelo e deu parcial provimento ao recurso adesivo da autora, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência do autor, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Contrarrazões apresentadas às fls. 179/182, nas quais pugna pela não admissão do recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social de fls. 67 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.(...) Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela caracterização da hipossuficiência da parte autora e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício assistencial. Nesse aspecto assinale-se, ainda, o contido no parecer do Ministério Público Federal (fls. 113/114): "A autora reside unicamente com seu marido, Sr. José, sendo que a renda advém da aposentadoria por invalidez deste, no valor de R\$ 380,00. O casal vive em casa cedida por uma de suas filhas. Esta filha ajuda na manutenção da casa e os demais filhos, nas despesas com alimentação dos pais. A despeito de não estarem discriminados os gastos no estudo social, constam nos autos algumas contas do casal (fls. 75/77) referentes as despesas com medicamentos (R\$ 137,25), alimentação (R\$ 228,00), e energia elétrica (R\$ 60,00). Tem-se, assim, que os gastos são superiores a renda mensal. Ressalta-se que, como pessoa incapaz ou a partir de 65 anos faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada, não se deve computar, no calculo de renda familiar per capita, o valor de um salário mínimo porventura recebido por outro membro da família em condições semelhantes de incapacidade ou idade de necessidade. Essa a conclusão da leitura do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (TRF/3ª Região, apelação cível 836063; 10ª T.; Rel. Galvão Miranda, DJU de 13/12/2004, p. 249). Se não recebesse benefício previdenciário de aposentadoria, o marido da autora, a época com 75 anos, faria jus ao benefício assistencial e enquadrar-se-ia no permissivo de acumulação previsto no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003. Assim, escassa a renda mensal auferida pelo grupo, constituída tão só pelo benefício previdenciário percebido pelo Sr. José, o qual não deve ser considerado no cálculo da renda familiar per capita, denota a impossibilidade de a autora ter sua manutenção provida pela família."*(fls. 140/156).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA.

CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. *É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.*

2. *No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. *"É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).*

2. *Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)*

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046932-22.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.046932-0/SP

APELANTE : JULIETA ANGELO BENEDICTO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE HAMILTON BORGES

CODINOME : JULIETA ANGELO BENEDITO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA BEZERRA DE MEDEIROS NASCIMENTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00182-7 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 27 de dezembro de 2007 (fls. 118/119) informou ser o núcleo familiar composto pela autora e seu marido, os quais residem em imóvel próprio, com dois quartos e demais dependências. A renda familiar advém dos proventos de aposentadoria auferidos pelo cônjuge da requerente, no valor de R\$380,00, equivalente a um salário-mínimo à época. Informações extraídas do DATAPREV e juntadas à fl. 31 confirma a percepção de aposentadoria por idade, de valor mínimo. Sob outro aspecto, assegurando ao idoso o amparo de 01 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, o art 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) estabelece que "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." A ratio legis do citado dispositivo diz respeito à irrelevância do valor do benefício assistencial - 01 (um) salário-mínimo - para o cálculo da renda familiar de acordo com o critério disciplinado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Dessa forma, revendo meu entendimento sobre o tema, entendo que se mostra razoável a integração do ordenamento jurídico à hipótese dos autos, com fundamento nos arts. 4º e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, para alcançar todos os demais benefícios previdenciários de igual importância.(...) O mesmo estudo noticiou, ainda, que o casal possui três filhos casados, os quais passam por dificuldades e prestam auxílio aos genitores na medida de suas possibilidades. Além das despesas gerais de manutenção da casa, foram apontados gastos com aquisição de medicamentos no valor de R\$120,00, comprovados, inclusive, pela nota fiscal de fl. 103. Conquanto sucinto, o estudo social demonstrou a miserabilidade vivenciada pelo casal, confirmada pelos depoimentos testemunhais colhidos às fls. 85/87. Considerando a exclusão do benefício previdenciário auferido pelo marido da requerente, entendo preenchido o requisito objetivo exigido em lei para a concessão do benefício." (fls. 155/169).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009)
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046932-22.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.046932-0/SP

APELANTE : JULIETA ANGELO BENEDICTO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE HAMILTON BORGES

CODINOME : JULIETA ANGELO BENEDITO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA BEZERRA DE MEDEIROS NASCIMENTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00182-7 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve contrariedade ao disposto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00033 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 0052127-85.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052127-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA DA SILVA MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ODEMAR ROSA PEREIRA
PETIÇÃO : REX 2009126253
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 07.00.00048-4 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que negou seguimento ao seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, pois somente quem comprova, nos termos da lei, a condição de hipossuficiência econômica é que faz jus ao benefício assistencial. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

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

00034 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0052127-85.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052127-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA DA SILVA MARTINS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ODEMAR ROSA PEREIRA
PETIÇÃO : RESP 2009126255
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 07.00.00048-4 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que negou seguimento ao seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência do autor, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Manifestação da autarquia às fls. 174/183, para comunicar a cessação do amparo assistencial em razão de concessão de pensão por morte à autora.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social de fls. 55 v. dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.(...) Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela caracterização da hipossuficiência da parte autora e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício assistencial. Nesse aspecto assinala-se, ainda, o contido no parecer do Ministério Público Federal (fls. 103/106): "(...) No que tange ao segundo requisito, pelo que se extrai do estudo social atrelado aos autos de fls. 55-verso, infere-se que o núcleo familiar é composto pela autora e seu marido, ademais, vivem em imóvel cedido pela prefeitura, composto de 03 (três) cômodos e estrutura modesta. A renda familiar auferida provém da aposentadoria do seu marido, cujo valor é de um salário-mínimo. Com efeito, emprega-se isonomicamente, para o presente caso, o dispositivo contido no parágrafo único do artigo 34 da Lei n.º 10.741/2003¹, não devendo, este montante ser incluído para o fim de cálculo da renda per capita da família da autora. Nesta esteira, as E. 9ª e 10ª Turmas desse E. Tribunal Regional Federal posicionaram-se em diversas ocasiões pela aplicação do parágrafo único do art. 34 da Lei n.º 10.741/03, por analogia, aos casos em que o benefício previdenciário em valor igual a um salário-mínimo é recebido por qualquer membro da família, de modo que tal quantia não se computa para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere o art. 20 da Lei n.º 8.742/93. Desta feita, a renda per capita familiar é inexistente." (fls. 133/147).*

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.
2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00035 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0055264-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055264-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VIRGINIA DA SILVA DE ARAUJO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

PETIÇÃO : RESP 2009149290

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 08.00.00008-8 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento à parte conhecida de seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência do autor, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social e as informações verificadas no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais vêm em abono da pretensão, pois evidenciam o estado de pobreza da família, com renda mensal constituída da aposentadoria do cônjuge varão, no valor de um salário mínimo (fs. 42 e fs. 52). Ora, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da L. 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, cumpre excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge varão, logo, em rigor, não existe no caso dos autos, renda mensal familiar. Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a família, mais ainda dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família. Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a um salário mínimo, nos termos do caput do art. 20 da L. 8.742/93, a partir da citação (08.02.08)." (fls. 95/98).*

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. *É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.*

2. *No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.

1. *"É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp n.º 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).*

2. *Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula n.º 7/STJ.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.
Intimem-se.
Publique-se.

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

00036 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 0055264-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.055264-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VIRGINIA DA SILVA DE ARAUJO
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
PETIÇÃO : REX 2009149276
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 08.00.00008-8 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento à parte conhecida de seu apelo, para manter a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

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

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000097-24.2008.4.03.6006/MS
2008.60.06.000097-0/MS

APELANTE : ERONDINA DE GOIS
ADVOGADO : GILBERTO JULIO SARMENTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que deu provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 97 e 203, inciso V, ambos da Constituição Federal pela não observância do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e pela aplicação extensiva do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso. Sustenta, ainda, que a contrariedade se dá especialmente pela desconformidade da decisão com o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN 1.232/DF.

In albis o prazo para contrarrazões.

Postergo o exame das condições de admissibilidade até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 580.963**, que versa sobre questão idêntica à tratada nestes autos, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000097-24.2008.4.03.6006/MS
2008.60.06.000097-0/MS

APELANTE : ERONDINA DE GOIS

ADVOGADO : GILBERTO JULIO SARMENTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência da autora, bem como ao artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, que exclui do cômputo da renda mensal per capita apenas os benefícios de natureza assistencial e ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "*O estudo social de fls. 43/46 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do*

benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.(...) Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela caracterização da hipossuficiência da parte autora e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício assistencial. Nesse aspecto assinala-se, ainda, o contido no parecer do Ministério Público Federal (fls. 96/101): "A idade mínima legal para a concessão do benefício assistencial (65 anos), primeiro requisito, restou comprovada por meio de cópias da carteira de identidade, do CPF e da certidão de casamento, respectivamente às fls. 15 e 18, acostadas aos autos, em que consta data de nascimento em setembro de 1938, e a ação foi ajuizada em 2008. No que tange ao segundo requisito, pelo que se extrai do estudo social atrelado aos autos de fls. 43/46, depreende-se que o núcleo familiar é composto pela autora, seu cônjuge, sua filha e duas netas, ademais, vivem em imóvel próprio, de madeira, composto de 04 (quatro) cômodos, em péssimo estado de conservação, com mobília antiga, cujo estado de conservação também é precário. A renda familiar auferida provém da aposentadoria de seu esposo, cujo valor é de um salário mínimo, do salário mínimo que sua filha recebe, como doméstica, e da pensão alimentícia que suas netas auferem no valor de R\$ 100,00 (cem reais). Todavia, observa-se que para fins de cálculo da renda per capita familiar, o conceito de grupo familiar é o previsto no § 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 c/c o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Assim, embora tal critério não seja absoluto, cabendo ao intérprete flexibilizá-lo diante de certos casos a fim de não cometer injustiças, no presente caso, mostra-se inteiramente aplicável, de modo que não deve ser considerado para fins de cálculo da renda per capita, a renda auferida pela filha e netas da autora. Portanto, diante do presente caso, para o cálculo da renda per capita familiar, entende-se como integrante do conjunto familiar da autora apenas o seu cônjuge. Com efeito, emprega-se isonomicamente, para o presente caso, o dispositivo contido no parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, não devendo o valor da aposentadoria percebida pelo seu esposo ser incluído para o fim de cálculo da renda per capita da família da autora. (...) Desta feita, a renda per capita familiar é inexistente. Logo, resta comprovada a condição de miserabilidade da requerente. Destarte, tendo em vista que no presente caso restam sobejamente comprovadas a incapacidade da parte autora para a vida independente e para o trabalho e a situação de hipossuficiência econômica, a apelante faz jus ao benefício de prestação continuada previsto pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93." (fls. 126/134).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.**

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp nº 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

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

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 6849/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAIS - RPEX

DESPACHOS/DECISÕES PROFERIDAS PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036486-82.1993.4.03.9999/SP
93.03.036486-4/SP

PARTE AUTORA : VERA NICOLETTI MOLLER

ADVOGADO : NABIH ASSIS

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : LEOMAR MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP

No. ORIG. : 91.00.00000-4 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União** com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão que, em sede de sede de embargos à execução fiscal, negou provimento à remessa oficial, nos termos dos artigos 475, § 2º, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, da Súmula 253 do STJ e do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Alega-se, que houve violação ao inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, uma vez que não foi admitida a remessa de ofício da sentença proferida contra a União, porquanto a sentença objeto da remessa foi proferida em setembro de 1992, ao passo que o artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil passou a vigorar a partir de março de 2002, com a edição da Lei nº 10.352/2001. Outrossim, a esse respeito existe divergência jurisprudencial no Superior Tribunal de Justiça.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Corte Especial (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.144.079-SP**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de apelação, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à incidência ou não da modificação do art. 475 do CPC, promovida pela Lei 10.352/2001, que limitou o cabimento da remessa oficial apenas às decisões desfavoráveis à Fazenda Pública que sejam superiores a 60 (sessenta) salários mínimos. Deveras, há multiplicidade de recursos a respeito da mencionada matéria, por isso que submeto o seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", sujeito ao procedimento do artigo 543-C, do CPC, afetando-o à CORTE ESPECIAL (artigo 2º, § 1º, da Resolução n.º 08, de 07.08.2008, do STJ). Consectariamente, nos termos do art. 3º da Resolução n.º 08/2008:

a) dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II);
b) comunique-se, com cópia da presente decisão, aos Ministros do STJ, aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais de Justiça, nos termos e para os fins previstos no art. 2º, § 2º, da Resolução n.º 08/2008;
c) suspenda-se o julgamento dos recursos especiais sobre a referida matéria, a mim distribuídos.

Brasília (DF), 23 de outubro de 2010.
MINISTRO LUIZ FUX"

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n.º 08 daquele colegiado.

Publique-se.
Intimem-se.

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

00002 INFORMAÇÕES PRESTADAS EM AC N.º 0300196-12.1994.4.03.6102/SP
95.03.015748-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outros
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : INFP 2010000718
RECTE : UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
No. ORIG. : 94.03.00196-8 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Deixo de homologar a desistência da ação e a renúncia ao direito sobre que se funda, conforme requerido, porquanto não se conforma ao disposto na Lei n.º 11.941/09.

Publique-se.

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

00003 DESISTENCIA EM REO N.º 0085566-43.1991.4.03.6100/SP
95.03.074965-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
PARTE AUTORA : CONPROF ADMINISTRADORA DE CONSORCIO S/C LTDA
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

PETIÇÃO : DESI 2010179401
RECTE : CONPROF ADMINISTRADORA DE CONSORCIO S/C LTDA
No. ORIG. : 91.00.85566-9 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Proceda a CONPROF ADMINISTRADORA DE CONSÓCIO S/C 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.

Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 PROCURACAO EM AC Nº 0042306-09.1998.4.03.9999/SP
98.03.042306-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : BRIGATTO IND/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO CESAR ASSUNCAO
: PLINIO JOSE MARAFON
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : PROC 2010165216
RECTE : BRIGATTO IND/ DE MOVEIS LTDA
No. ORIG. : 95.00.00100-1 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Brigatto Indústria de Móveis Ltda. (fls.334/339), 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 possui poderes específicos para renunciar (fl.344). 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, bem como a prejudica o recurso especial interposto pela União. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos por Brigatto Indústria de Móveis Ltda., 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 União 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: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 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, 04 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 DESISTENCIA EM AMS Nº 0018147-88.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.018147-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARIMAR IND/ COM/ IMP/ E EXP/ DE RPG LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESI 2010037557
RECTE : MARIMAR IND/ COM/ IMP/ E EXP/ DE RPG LTDA

DESPACHO

Indefiro o pedido de desentranhamento da petição e documentos de fls. 268/277, porquanto não há erro material no tocante à identificação das partes, do número do processo e ao endereçamento. Outrossim, torno sem efeito o despacho de fl. 279, bem como deixo de apreciar o pedido de desistência do feito (fl. 268), à vista da informação, às fls. 281/283, de que foi formulado por engano.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0041598-45.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.041598-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : NS IND/ DE APARELHOS MEDICOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2007303516
RECTE : NS IND/ DE APARELHOS MEDICOS LTDA

Desistência

Homologo a desistência (fl. 327) do recurso especial (fls. 288/303), nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil. Após, tornem os autos conclusos para o exame de admissibilidade do recurso especial interposto pela União.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
André Nabarrete
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001368-46.2000.4.03.6104/SP
2000.61.04.001368-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVICOS MEDICOS E HOSPITALARES DE
TRABALHADORES DA AREA DE SAUDE EM PEDIATRIA DA BAIXADA
SANTISTA
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DESPACHO

À vista da nova denominação social da impetrante, à UFOR para as alterações cabíveis. Outrossim, intime-se-a para contrarrazões ao recurso extraordinário da União (Fazenda Nacional), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos para o exercício do juízo de admissibilidade recursal.

Publique-se.

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

00008 EXTINCAO FEITO EM AMS Nº 0003753-24.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.003753-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : USINA COLOMBO S/A ACUCAR E ALCOOL

ADVOGADO : JESUS GILBERTO MARQUESINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : EXF 2010006552
RECTE : USINA COLOMBO S/A ACUCAR E ALCOOL

DESPACHO

Proceda a Usina Colombo S/A Açúcar e Álcool 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.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 EXTINCAO FEITO EM AMS Nº 0001435-34.2002.4.03.6106/SP
2002.61.06.001435-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : USINA COLOMBO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : JESUS GILBERTO MARQUESINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : EXF 2010006550
RECTE : USINA COLOMBO S/A ACUCAR E ALCOOL

DESPACHO

Proceda a Usina Colombo S/A Açúcar e Álcool 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.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 DESISTENCIA EM ApelReex Nº 0007016-14.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.007016-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OPEN INTERNATIONAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESI 2009171580
RECTE : OPEN INTERNATIONAL DO BRASIL LTDA

DECISÃO

A renúncia ao direito sobre que se funda a ação implica a desistência dos recursos excepcionais interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer, bem como prejudica os recursos excepcionais interpostos pela parte contrária. No caso concreto, verifico que a renúncia manifestada por **Open International do Brasil Ltda.** foi

homologada às fls. 197/199 por decisão que também homologou a desistência dos recursos excepcionais interpostos. Porém, a renunciante não os interpôs, mas, sim, a União (fls.171/186). Assim, à vista do evidente erro material, onde se lê "Ante o exposto, **homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação e a desistência dos recursos excepcionais interpostos, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.**" (fl.198) leia-se "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 de Processo Civil, julgo prejudicado os recursos especial e extraordinário interpostos pela União e determino a remessa dos autos ao juízo de origem.**".

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 DESISTENCIA EM AI Nº 0010509-29.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.010509-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : INDUSTRIAS NARDINI S/A
ADVOGADO : ROSEMEIRE MENDES BASTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESI 2010000350
RECTE : INDUSTRIAS NARDINI S/A
No. ORIG. : 97.00.00386-4 A Vr AMERICANA/SP

Desistência

Homologo a desistência dos recursos de agravo de instrumento e especial, 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, 22 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 DESISTENCIA EM AI Nº 0071428-81.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.071428-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : ARBAME S/A MATERIAL ELETRICO E ELETRONICO
ADVOGADO : SILVIO ALVES CORREA e outro
: MARCOS ANTONIO COLANGELO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE EMBU SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PETIÇÃO : DESI 2010144750
RECTE : ARBAME S/A MATERIAL ELETRICO E ELETRONICO
No. ORIG. : 01.00.00187-1 1 Vr EMBU/SP

DECISÃO

Deixo de homologar o pedido de desistência dos recursos especial e de agravo de instrumento, conforme requerido (fl. 154), porquanto não se conforma ao disposto na Lei nº 11.941/09.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0011317-67.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.011317-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ROSA APARECIDA OLIVA
ADVOGADO : ELIANE AMORIM DE MATOS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
PETIÇÃO : RESP 2009016440
RECTE : ROSA APARECIDA OLIVA

DESPACHO

Intime-se a parte contrária para contrarrazões, nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil. Após, retornem os autos conclusos para o exercício do juízo de admissibilidade recursal.

Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00014 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0002112-43.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.002112-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : UNIBANCO AIG SEGUROS S/A
ADVOGADO : SIRLEY APARECIDA LOPES RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : REX 2008244001
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DESPACHO

Intime-se a parte contrária para contra-arrazoar o recurso extraordinário interposto pela União, nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos para o exercício do juízo de admissibilidade recursal.

Publique-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00015 EXTINCAO FEITO EM AC Nº 0020924-02.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.020924-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : KAREN CRISTINA DAMAS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PETIÇÃO : EXF 2010116576
RECTE : KAREN CRISTINA DAMAS
DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Karen Cristina Damas (fls. 223/224), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Decido.

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo da renunciante (fl. 223). A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial 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 especial interposto, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

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, 01 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00016 DESISTENCIA EM AC Nº 0031628-80.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031628-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : CLAUDESLEI JOSE PERUCCI e outros
: LUIZ ANTONIO ROSSI
: JTNS SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO : GERALDO JOSE PERETI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESI 2010001929
RECTE : JTNS SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
No. ORIG. : 08.00.00239-0 1 Vr MOGI MIRIM/SP
DESPACHO

Esclareça a JTNS Serviços Temporários Ltda., se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, bem como proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono 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, 27 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00017 EXTINCAO FEITO EM CauInom Nº 0007812-59.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.007812-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
REQUERENTE : USINA COLOMBO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : EMILIANE PINOTTI CARRARA AVILES
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PETIÇÃO : EXF 2010006549
RECTE : USINA COLOMBO S/A ACUCAR E ALCOOL
No. ORIG. : 2002.61.06.001435-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Proceda a Usina Colombo S/A Açúcar e Álcool 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.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00018 EXTINCAO FEITO EM CauInom Nº 0007813-44.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.007813-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
REQUERENTE : USINA COLOMBO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : EMILIANE PINOTTI CARRARA AVILES
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PETIÇÃO : EXF 2010006551
RECTE : USINA COLOMBO S/A ACUCAR E ALCOOL
No. ORIG. : 2001.61.06.003753-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Proceda a Usina Colombo S/A Açúcar e Álcool 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.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00019 CAUTELAR INOMINADA Nº 0030245-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030245-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00484818119954036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A União Federal requer seja reconsiderada a decisão de fls. 161/166 por meio da qual deferi efeito suspensivo ao recurso especial interposto por Volkswagen do Brasil Ind. de Veículos Automotores Ltda. Argumenta, primeiramente, que a empresa requerente não obteve em qualquer instância provimento jurisdicional que autorizasse a correção monetária dos seus créditos escriturais de IPI, no entanto, mesmo assim, compensou seus créditos e os corrigiu. Não se configurava, assim, o *periculum in mora* invocado, porquanto se colocou na situação gravosa por vontade própria, à falta de amparo judicial. Aduz que o *fumus boni juris* também não está configurado, porquanto os descontos que concedeu a seus concessionários não foram incondicionados, conforme precedente da 4ª Turma e decisão singular da Des. Fed. Marli Ferreira.

Mantenho a decisão concessiva do efeito suspensivo. O fato de a requerente, no passado, ter compensado seus créditos sem amparo judicial não elide a possibilidade de sofrer, hoje, lesão grave, antes a confirma. Justamente porque o fez dessa forma é que foi autuada, conforme demonstra o documento de fl. 191. Se não obtivesse o efeito que pleiteou nesta cautelar, naturalmente, teria de pagar os valores questionados ou sofrer os gravames decorrentes de sua cobrança, precisamente o que procurou evitar.

Quanto às considerações acerca da ausência de relevância da fundamentação em virtude de os descontos oferecidos serem, segundo entende, condicionais, são impertinentes. O objeto do recurso especial da requerente é unicamente a questão do cabimento da correção monetária e, sob esse aspecto, a fazenda não nega que a jurisprudência do STJ lhe seja favorável. A questão da natureza do desconto, se condicional ou não, deve ser discutida no âmbito do discurso que interpôs. De qualquer forma, vale consignar que o acórdão impugnado não apreciou a demanda sob esse prisma, tampouco foi embargado de declaração para que o fizesse.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6852/2010

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 0012191-42.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.012191-3/SP

RECORRENTE : CADMUS INFORMATICA S/C LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2008259643

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Cadmus Consultoria em Informática S/C Ltda., com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento ao seu apelo.

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 excepcional interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida, conforme certidão de fl. 231. 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.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012191-42.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.012191-3/SP

RECORRIDO : CADMUS INFORMATICA S/C LTDA

ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro

RECORRENTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **União**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, à vista de capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Inconformada, sustenta, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Alega, ainda, que o acórdão recorrido viola os artigos 5º, incisos LIV e LV, 93, inciso IX, 97, 102, inciso III, 105, inciso III, 150, § 6º, 146 e 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal.

Contrarrazões apresentadas às fls. 245/262.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Primeiramente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, 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, situação em que sobrevirá novo acórdão.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96. A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457/PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, *verbis*:

"EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido

mas negado provimento (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008 , DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 377.457/PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, 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, 06 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6851/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAIS - RPEX

DESPACHOS/DECISÕES PROFERIDAS PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 DESISTENCIA EM ApelReex N° 0801271-14.1994.4.03.6107/SP
94.03.105153-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIO LEOCARL COLLICCHIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : UNIMED REGIONAL DA ALTA NOROESTE COOPERATIVA DE TRABALHO
: MEDICO
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
: LEONARDO FRANCO DE LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
PETIÇÃO : DESI 2010035988
RECTE : UNIMED REGIONAL DA ALTA NOROESTE COOPERATIVA DE TRABALHO
: MEDICO
No. ORIG. : 94.08.01271-2 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Comprove Unimed Regional da Alta Noroeste Cooperativa de Trabalho Médico a alteração de sua razão social para Unimed de Araçatuba Cooperativa de Trabalho Médico, bem como proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para desistir dos recursos interpostos, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil, porquanto a Dr^a Marisa Vita Diomelli, que substabeleceu à fl. 430, não possuía procuração nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509884-65.1994.4.03.6182/SP
96.03.050680-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DROGARIA SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA SERRAO DE FIGUEIREDO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB
No. ORIG. : 94.05.09884-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Proceda a Drogaria São Paulo 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.

Publique-se.

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009967-20.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.009967-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ALSCO TOALHEIRO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Intime-se a parte contrária para manifestação acerca do contido em fls.411/412. Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010161-20.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.010161-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ZOOM CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Em razão do pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, comprove a impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, a alteração da razão social de ZOOM CONFECÇOES LTDA., bem como proceda 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.

Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 DESISTENCIA EM AMS Nº 0005639-95.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.005639-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ONCA INDUSTRIAS METALURGICAS S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESI 2010000348
RECTE : ONCA INDUSTRIAS METALURGICAS S/A

DECISÃO

Anote-se, conforme procuração de fl. 233.

ONÇA INDÚSTRIAS METALURGICAS S/A requer a suspensão de execução fiscal, porquanto aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 (fls. 231/244). Indefiro o pedido, pois compete à Vice-Presidência tão somente o exercício do juízo de admissibilidade recursal, nos termos do inciso II do artigo 22 do Regimento Interno desta Corte. Outrossim, esclareça se renuncia ao direito sobre que se funda a ação ou se desiste dos recursos excepcionais interpostos. Na hipótese de se tratar de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000949-67.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.000949-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CENTRO DE TERAPIA RENAL DE CRUZEIRO S/C LTDA
ADVOGADO : VINICIUS MAXIMILIANO CARNEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DESPACHO

À vista da informação trazida à fl. 213, cumpra o requerente o despacho de fl. 211, no prazo de 05 (cinco) dias, mediante a regularização da procuração ao seu patrono com poderes especiais para renunciar **ao direito sobre que se funda a ação**, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil, porquanto a procuração juntada à fl. 214 somente outorga poderes para desistir.

Publique-se.

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

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066152-69.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.066152-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MARIANO JOSE RODRIGUES MACHADO espolio e outro
: VENERANDA MARIA DO ESPIRITO SANTO espolio
ADVOGADO : DORIVAL FRANCISCO ALVES
REPRESENTANTE : ANTONIO CRUZ SILVA
AGRAVADO : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO
: OLGA MARIA DO VAL
: ANDRÉ LUIZ MACHADO BORGES
PARTE RE' : JOAQUIM PEDRO RORIZ falecido e outro
: IDALINA TRANCHESI RORIZ falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.05.73319-7 7 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Comproven os advogados André Tan Oh e André Luiz Machado Borges, subscritores da petição de fl. 176, que possuem poderes para representar a agravada.

Intime-se.

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

00008 DOCUMENTOS EM AC Nº 0031812-35.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.031812-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : LEANDRO DE MORAIS MAROSTEGAM
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE
SAO PAULO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro
PETIÇÃO : DOC 2010066515
RECTE : Caixa Economica Federal - CEF
DESPACHO

À vista do trânsito em julgado da decisão de fl. 256, certificado à fl. 264, esgotou-se a jurisdição desta Vice-Presidência, razão pela qual deixo de apreciar as petições de fls. 258/263 e determino a remessa dos autos ao juízo de origem.

Publique-se.
Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006836-98.2004.4.03.6120/SP
2004.61.20.006836-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ARCA IND/ E COM/ DE RETENTORES LTDA
ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DESPACHO

A apelante requer a desistência do feito (fls. 300/312). O inciso VIII do artigo 267 do Código de Processo Civil 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, esclareça Arca Indústria e Comércio de Retentores Ltda., se desiste dos recursos especial e extraordinário interpostos ou se renuncia ao direito sobre que se funda a ação. Na hipótese de tratar-se de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 MANIFESTACAO EM ApelReex Nº 0030101-40.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.030101-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PATHY TRANSFORMADORES ELETROELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : MAN 2010168354
RECTE : PATHY TRANSFORMADORES ELETROELETRONICOS LTDA

DESPACHO

Esclareça a Pathy Transformadores Eletroeletronicos Ltda., se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, bem como proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono 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.

Intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 DESISTENCIA EM AI Nº 0034542-49.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.034542-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NOVA AMERICA S/A AGRICOLA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER
SUCEDIDO : CIA AGRICOLA NOVA AMERICA CANA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2010046321
RECTE : NOVA AMERICA S/A AGRICOLA
No. ORIG. : 2004.61.16.000320-4 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

A renúncia ao direito sobre que se funda a ação deve ser formulada diretamente na ação principal e não no agravo de instrumento tirado contra decisão interlocutória, razão pela qual deixo de homologá-la. Outrossim, deixo de homologar a desistência do agravo de instrumento, porquanto foi interposto pela União e não pela requerente.

De outro lado, conforme consulta realizada no site da Justiça Federal, o juízo a quo acolheu os embargos de declaração opostos pela executada e lhes deu provimento, para homologar o pedido de desistência e renúncia ao direito sobre que se fundou a exceção de pré-executividade, à vista de sua adesão ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/09. Dessa forma, esclareçam as partes se desistem dos recursos especiais interpostos (fls. 359/365 e fls. 367/432), nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088120-24.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.088120-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : AURO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2002.61.82.045541-4 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Inviável a homologação do pedido de desistência (fl.132), porquanto formulado pela parte agravada. Todavia, à vista da noticiada adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, diga a União se desiste do Recurso Especial (fls.109/128).

Publique-se.

Intime-se.

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

00013 PUBLICACAO REQUER EM AC Nº 0501976-15.1998.4.03.6182/SP
2005.03.99.049845-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : L E M TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : PUB 2010165241
RECTE : L E M TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA
No. ORIG. : 98.05.01976-4 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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, esclareça a embargante se desiste do recurso especial interposto, nos termos do artigo 501, ou se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, a teor do artigo 269, inciso V, do mesmo diploma legal. Nesta última hipótese, acoste o patrono procuração com poderes especiais para renunciar, não conferidos na procuração de fl. 173.

Intime-se.

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

00014 DESISTENCIA EM AI Nº 0015256-51.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.015256-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS PENACOL LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2010001673
RECTE : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS PENACOL LTDA
No. ORIG. : 2005.61.11.004439-2 3 Vr MARILIA/SP

Desistência

Homologo a desistência do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil. Prejudicado o recurso especial da União.

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

Publique-se.

Intime-se.

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

00015 DESENTRANHAMENTO EM ApelReex Nº 0613694-88.1997.4.03.6105/SP
2006.03.99.001368-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : CMR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ADOLPHO LUIZ MARTINEZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESE 2010001985
RECTE : CMR IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 97.06.13694-0 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A apelada requer a desistência da ação, nos termos do inciso VIII do artigo 267 do Código de Processo Civil (fls. 180/181 e 184). Entretanto, 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, cumpra a recorrente o despacho de fl. 193, sob pena de indeferimento do pedido.

Outrossim, indefiro o pedido de desentranhamento dos documentos originais acostados à petição inicial, porquanto foi instruída com cópias simples e autenticadas.

Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00016 MANIFESTACAO EM ApelReex Nº 0006695-35.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.006695-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JESUS E SOTELLO LTDA e outros
: DIONISIO ASCENCAO DE JESUS
: FERNANDO LUIZ MARCON
ADVOGADO : IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
PETIÇÃO : MAN 2010001435
RECTE : JESUS E SOTELLO LTDA

DESPACHO

Proceda Dionísio Ascensão de Jesus 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.

Publique-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00017 DESISTENCIA EM AMS Nº 0002629-08.2007.4.03.6102/SP
2007.61.02.002629-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FERTICENTRO TRANSPORTES GERAIS LTDA
ADVOGADO : JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
PETIÇÃO : DESI 2010004518
RECTE : FERTICENTRO TRANSPORTES GERAIS LTDA

DESPACHO

Proceda a FERTICENTRO TRANSPORTES GERAIS 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.

Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002017-09.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.002017-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : BOTUCATU TEXTIL S/A
ADVOGADO : EDEMILSON WIRTHMANN VICENTE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00267-4 A Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Não cabe pedido de desistência da ação em sede de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória, razão pela qual deixo de homologá-lo. Outrossim, esclareça a recorrente se desiste dos recursos especial, extraordinário e de agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00019 MANIFESTACAO EM AI Nº 0019747-33.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.019747-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : MARIO YOSHIHIRO TAROMARU
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : RECAPAGENS BUDINI LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
PETIÇÃO : MAN 2009234052

RECTE : RECAPAGENS BUDINI LTDA
No. ORIG. : 97.04.01002-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DESPACHO

À vista da petição de fl. 358, esclareça a RECAPAGENS BUDINI LTDA., se desiste dos recursos especial e de agravo de instrumento interpostos.

Intime-se.

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

Expediente Nro 6858/2010

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 ESPECIAL EM RSE Nº 0002914-40.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.002914-9/SP

RECORRENTE : Justica Publica

PETIÇÃO : RESP 2010108687

RECORRENTE : I P B

ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA

DECISÃO

Recurso especial interposto por I.P.B., com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, à unanimidade, deu parcial provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo Parquet para manter a capitulação legal da denúncia, bem como determinou a remessa dos autos à instância de origem para julgamento do mérito da imputação.

Alega-se:

- a) violação dos artigos 1º, inciso I, e 2º, inciso I, ambos da Lei nº 8.137/90, pois o acórdão considerou que a conduta delitativa se amolda ao primeiro dispositivo legal e não ao segundo;
- b) a narrativa da inicial de que "*o denunciado suprimiu o pagamento de tributo mediante o fornecimento de informações falsas à autoridade fazendária*", ao acrescentar às declarações de IR pessoa física falsas despesas médicas, instrução e doações, descreve a conduta tipificada no art. 2º, I, da Lei 8.137/90, jamais aquela prevista no art. 1º, inciso I, da mesma Lei;
- c) ao enquadrar a infração como delito mais gravoso houve cerceamento de direito líquido e certo consistente na possibilidade de se efetivar a transação penal;
- d) o entendimento adotado transgride o devido processo legal e o contraditório;
- e) impõe-se a improcedência da acusação por inexistência do dolo específico de suprimir o pagamento de imposto de renda, bem como do elemento normativo do tipo de prestar declaração falsa à autoridade fazendária, porquanto aquelas declaradas eram verdadeiras, porém desconhecia que tais despesas não eram passíveis de dedução no imposto de renda.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 346/356, nas quais requer o não conhecimento do recurso ou o desprovimento, sob o fundamento de ausência de violação à legislação federal, incidência da Súmula nº 07 do S.T.J. e inexistência de nulidade no acórdão.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos recursais.

O decisum impugnado tem a seguinte ementa:

PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DECISÃO QUE PROCEDEU À DESCLASSIFICAÇÃO DOS FATOS PARA O CRIME DO ARTIGO 2º, INCISO I, DA LEI 8.137/90 E DETERMINOU A INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA QUE SE PRONUNCIE SOBRE A SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CABIMENTO. FATOS QUE SE AMOLDAM AO DELITO DO ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/90. MANUTENÇÃO DA CAPITULAÇÃO LEGAL ATRIBUÍDA NA DENÚNCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO MÉRITO DA IMPUTAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Segundo o escólio de Vicente Greco Filho, o rol do artigo 581 do Código de Processo Penal é taxativo, não comportando ampliação por analogia. Entretanto, como norma jurídica, admite interpretação extensiva. (Manual de Processo Penal. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 320).
2. A desclassificação da conduta, quando operada antes de proferida a sentença, pode ser equiparada à decisão de rejeição parcial da denúncia, desafiando, assim, o recurso em sentido estrito, nos termos do artigo 581, inciso I, do Código de Processo Penal.
3. O tipo capitulado pelo artigo 1º, inciso I, e da Lei nº 8.137, veicula hipótese de crime material, que se consuma com a efetiva supressão ou redução de tributo por meio de omissão ou da prestação de declarações falsas às autoridades fazendárias.
4. A seu turno, o tipo do artigo 2º, inciso I, do mesmo diploma normativo, veicula infração penal de natureza formal, cuja consumação se perfaz com o emprego da fraude, pelo agente, com o fim especial de se eximir do pagamento de tributo, não se exigindo, para tanto, a verificação do resultado naturalístico.
5. Na hipótese vertente, o acusado suprimiu Imposto de Renda Pessoa Física relativamente aos anos-calendário de 1996 a 1999, por meio de deduções indevidas lastreadas em declarações falsas de despesas que jamais ocorreram.
6. A partir do procedimento administrativo fiscal ficou constatado que a conduta do acusado implicou na supressão de R\$ 17.764,82 (dezessete mil, setecentos e sessenta e quatro reais e oitenta e dois centavos), que, acrescido de juros e multa, soma a quantia de R\$ 51.572,86 (cinquenta e um mil, quinhentos e setenta e dois reais e oitenta e seis centavos).
7. Restando caracterizada a efetiva supressão de tributo por meio da apresentação de declarações falsas, resta materializada o crime do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.
8. Consequentemente, mantém-se incólume a punibilidade do recorrido em relação aos fatos verificados nos anos de 1997 e 1998, haja vista que, consoante pacífico entendimento jurisprudencial do STF, o prazo prescricional relativamente aos delitos do artigo 1º da Lei nº 8.137/90 deve ser contado a partir da data em que se deu a constituição definitiva do tributo.
9. Não tendo o Juízo a quo se pronunciado sobre o mérito da imputação, resta inviabilizada a análise do objeto da ação penal, sob pena de supressão de instância.
10. Recurso parcialmente provido. (fls. 309/310)

Constata-se que o recorrente não ataca o fundamento do acórdão quanto à perpetração do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90. Confira-se:

"Anoto que o tipo capitulado pelo artigo 1º, inciso I, e da Lei nº 8.137, veicula hipótese de crime material, que se consuma com a efetiva supressão ou redução de tributo por meio de omissão ou da prestação de declarações falsas às autoridades fazendárias.

A seu turno, o tipo do artigo 2º, inciso I, do mesmo diploma normativo, veicula infração penal de natureza formal, cuja consumação se perfaz com o emprego da fraude, pelo agente, com o fim especial de se eximir do pagamento de tributo, não se exigindo, para tanto, a verificação do resultado naturalístico.

Quanto ao ponto, oportuno lançar mão das percucientes observações de Roberto Delmanto, Roberto Delmanto Júnior e Fábio M. de Almeida Delmanto:

"A solução para o impasse, a nosso ver, está na verificação da ocorrência do resultado supressão ou redução do tributo, de forma que se tal resultado tiver ocorrido, o crime será o do art. 1º, I; se não tiver ocorrido o resultado, apesar de ter sido esta a intenção do agente, o crime será o do art. 2º, I. (...) Tal raciocínio leva à conclusão de que a tentativa do crime do artigo 1º, I, configura, na verdade, o crime do art. 2º, I, da presente lei."

(Leis penais especiais comentadas, Rio de Janeiro, Renovar, 2006, p. 273)

Pois bem. Nos termos da exordial acusatória, o acusado teria suprimido Imposto de Renda Pessoa Física relativamente aos anos-calendário de 1996 a 1999, por meio de deduções indevidas lastreadas em declarações falsas de despesas que jamais ocorreram.

A partir do procedimento administrativo fiscal que instrui a presente ação penal (fls. 07/143) é possível verificar que a conduta do acusado implicou na supressão de R\$ 17.764,82 (dezessete mil, setecentos e sessenta e quatro reais e oitenta e dois centavos), que, acrescido de juros e multa, soma a quantia de R\$ 51.572,86 (cinquenta e um mil, quinhentos e setenta e dois reais e oitenta e seis centavos).

Embora o réu tenha apresentado impugnação administrativa ao débito, sua irresignação não foi acolhida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo (fls. 122/137), sendo que em 20.02.2003 o processo foi encaminhado à Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Ribeirão Preto para inscrição em Dívida Ativa da União e cobrança executiva (fls. 148).

Ora, a partir de tais evidências, fica constatada a materialidade do delito estampado no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, porquanto restou demonstrada a supressão tributária por meio da formulação de declarações falsas às autoridades fazendárias." (fls. 306 vº/307-sublinhei)

O decisum fundou-se na premissa de que o delito imputado é material que se consuma com a efetiva supressão ou redução de tributo por meio de omissão ou prestação de declarações falsas às autoridades fazendárias e que tais circunstâncias restaram evidenciadas. Por outro lado, o recorrente cingiu-se a invocar ofensa aos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.137/90, sob o enfoque da ausência de dolo específico de suprimir ou reduzir tributo e do elemento subjetivo do tipo, além de inexistência probatória da infração delitiva. Em caso como este tem se entendido que o recurso é inadmissível por ausência de interesse recursal, porquanto remanescem fundamentos suficientes para a manutenção da decisão, a atrair a incidência da Súmula nº 283/STF, a qual enuncia que "*é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles*". Confirma-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARESTO RECORRIDO. FUNDAMENTO INATACADO. ANÁLISE DE DIREITO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF. REPETIÇÃO. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. LEGITIMIDADE DO INSTITUTO DE RECURSOS HUMANOS DO ESTADO DE PERNAMBUCO - IRH/PE. 1. O fundamento do acórdão recorrido, concernente à ausência de interesse do INSS para participar do polo passivo da demanda, suficiente, por si só, para manter a conclusão do julgado, não foi rebatido nas razões do especial, atraindo a aplicação da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal. 2. A análise da segunda premissa recursal, atinente ao requisito da idade e da matéria de fundo, demanda, necessariamente, a vedada incursão de direito local - Lei Estadual 7.551/77. Incidência da Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental não provido.(AGRESP 200900204287, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 17/08/2010)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. CONSUNÇÃO. SÚMULA 283 DO STF. EXCLUSÃO DE QUALIFICADORA. MOTIVO FÚTIL. IMPROCEDÊNCIA MANIFESTA NÃO EVIDENCIADA. I - Não se conhece do recurso especial quando o v. acórdão recorrido apresenta fundamento suficiente não impugnado (Súmula 283 - STF). II - Na linha da remansosa jurisprudência desta Corte as qualificadoras somente podem ser excluídas na fase do iudicium accusationis, se manifestamente improcedentes. (Precedentes). III - Se a r. decisão de pronúncia demonstrou de forma expressa as razões pelas quais deveria ser o recorrido pronunciado em relação à qualificadora do art. 121, § 2º, II, do Código Penal, não poderia o e. Tribunal a quo, excluí-la sem a adequada fundamentação. (Precedentes). A devida fundamentação aqui deve ser entendida como a convergência de todos elementos de prova para a total inadmissibilidade da qualificadora ou para a hipótese de flagrante error iuris, sob pena de afronta à soberania do Tribunal do Júri. IV - A discussão anterior entre autor e vítima, por si só, não implica, de imediato, o afastamento da qualificadora referente ao motivo fútil, notadamente por não ter restado incontroverso, na instância ordinária, o verdadeiro motivo da animosidade. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (RESP 200800935520, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 06/04/2009)

Ademais, o fato de o Ministério Público Federal ter classificado a conduta como crime do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 não vincula o juiz quando da prolação da sentença. É pacífico na jurisprudência que o réu se defende da imputação de fatos contidos na inicial e não da classificação feita pelo órgão acusatório.

Caso o libelo tivesse capitulado os fatos no artigo 2º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, não necessariamente teria sido proposta transação penal ou suspensão condicional do processo, pois dependeria do atendimento de todas as condições definidas nos artigos 76 e 89 da Lei nº 9.099/95.

Diante de todas as considerações, não há que se falar em prejuízo à defesa a adoção da capitulação jurídica dos fatos no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

No tocante à ausência probatória do dolo, elemento subjetivo do tipo ou de que tenha ou não prestado informação falsa são matérias insuscetíveis de análise à espécie por incidência da Súmula 07 do S.T.J., a qual veda reexame de prova.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 6859/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003858-78.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.003858-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELADO : Justica Publica

APELANTE : A C M reu preso

ADVOGADO : RICCARDO LEME DE MORAES

: JOSE ROBERTO 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 27 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 6848/2010

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 0000604-46.1998.4.03.6002/MS
2006.03.99.018265-4/MS

RECORRIDO : Justica Publica

: OS MESMOS

RECORRIDO : A A F

ADVOGADO : FALVIO MISSAO FUJII

RECORRIDO : N A S

ADVOGADO : JOAO DOURADO DE OLIVEIRA

RECORRIDO : M A
ADVOGADO : FALVIO MISSAO FUJII
RECORRENTE : M B F
ADVOGADO : PAULO SERGIO LEITE FERNANDES
: ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR
: MARCIA AKEMI YAMAMOTO
: MARCIA AKEMI YAMAMOTO
RECORRENTE : E L D C F
ADVOGADO : FABIO TRAD
RECORRIDO : M N G G
: H Q R
: V H D S
: M M F R
: R Z A
No. ORIG. : 1998.60.02.000604-6 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Recurso especial interposto por M. B. F., 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, determinou o trancamento da ação penal com relação a Ayrton Azambuja, Nivaldo Almeida Santiago, Manoel Azambuja e Manoel Barnabé Filho, tão-somente no que se refere ao delito previsto no inciso I do artigo 1º da Lei 8.137/90; deu parcial provimento ao recurso de Manoel Barnabé Filho, para decretar a sua absolvição no que se refere ao delito de remessa ilegal de divisas ao exterior, nos termos do artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal; por maioria, deu parcial provimento ao recurso de Elesbão Lopes de Carvalho Filho, para decretar a sua absolvição no que se refere ao delito de remessa ilegal de divisas ao exterior, nos termos do artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW, vencido o DES. FED. PEIXOTO JUNIOR, que dava parcial provimento ao recurso, em maior extensão, para também absolver Elesbão Lopes de Carvalho Filho quanto à imputação da prática do delito do artigo 4º da Lei nº 7.492/86, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, e para reconhecer a continuidade delitiva quanto aos delitos do artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, fixada a pena de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 15 dias de reclusão, e 18 (dezoito) dias multa, em regime inicial semiaberto, nos termos do artigo 33, § 3º, do Código Penal; a Turma, por maioria, reduziu, para Elesbão Lopes de Carvalho Filho e Manoel Barnabé Filho, as penas pecuniárias aplicadas, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW, vencido o DES. FED. PEIXOTO JUNIOR, que reduzia a sanção pecuniária para 18 (dezoito) dias-multa; à unanimidade, negou provimento ao recurso do Ministério Público Federal (fl. 12051).

Alega-se:

- a) violação dos artigos 44, incisos I, II e III, e 33, parágrafos 2º e 3º, alínea "c", ambos do Código Penal;
- b) as circunstâncias do crime não são hábeis a justificar a vedação aos benefícios previstos nos dispositivos invocados;
- c) o recorrente tem passado imaculado, jamais foi processado criminalmente, preenche todos os requisitos para se estabelecer o regime aberto, pois foi condenado à pena de dois anos e seis meses de reclusão, não é reincidente, nunca foi indiciado em inquérito policial e possui antecedentes louváveis;
- d) a fixação do regime semiaberto contrariou o disposto no artigo 59 do Código Penal;
- e) a condição do acusado propicia a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Contrarrazões, às fls. 963/967vº, nas quais o órgão ministerial sustenta a inadmissibilidade do recurso, devido à intenção de revolvimento de prova e ausência de violação a dispositivo de lei federal.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - SONEGAÇÃO FISCAL - PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NECESSIDADE - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL NO QUE SE REFERE AO DELITO DE SONEGAÇÃO FISCAL - GESTÃO FRAUDULENTA - GERENTE DE AGÊNCIA BANCÁRIA - LEGITIMIDADE PASSIVA NA AÇÃO PENAL - EVASÃO DE DIVISAS - RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA - OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE -

INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE QUANTO A UM DOS DELITOS - CONCURSO MATERIAL DE CRIMES - CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - PRISÃO CAUTELAR - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PRESENTES NO ARTIGO 312, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - RECURSO DOS AUTORES ELESBÃO LOPES DE CARVALHO FILHO E MANOEL BARNABÉ FILHO PARCIALMENTE PROVIDOS - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL IMPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal adotou entendimento no sentido de que a ausência de procedimento administrativo, com o fim de apurar a eventual existência de débito fiscal, inviabiliza a instauração de persecução penal, não se perfazendo o delito de sonegação fiscal, por falta de tipicidade, sendo necessária a definitiva constituição do crédito tributário.
2. O entendimento adotado pelos Tribunais Superiores - atipicidade da conduta estampada no art. 1º, da Lei nº 8.137/90, enquanto não concluído o procedimento administrativo-fiscal para apuração definitiva do crédito tributário - também deve ser aplicado e estendido aos demais apelantes, determinando com relação a estes, o trancamento da ação penal no que se refere ao delito de sonegação fiscal (art. 1º, inc. I da Lei nº 8.137/90), uma vez que o único procedimento administrativo, com o fim de estipular a ocorrência de débito tributário, constante dos autos, trata de delito cuja prescrição já foi decretada pelo Juízo "a quo".
3. No que tange ao crime descrito no artigo 4º, caput, da Lei nº 7.492/86, imputado ao apelante Elesbão, verifico que a autoria e a materialidade do delito estão amplamente comprovadas através dos Laudos de Exame Contábeis de Movimentação de Conta Corrente, dos Laudos de Exame Documentoscópico/Grafotécnico, dos Relatórios de Inspeção do Banco Central do Brasil e das Cópias de Documentos Fornecidas pelas Instituições Bancárias.
4. O apelante Elesbão Lopes de Carvalho Filho, aproveitando-se do cargo de gerente geral da agência BCN em Ponta Porã, aprovava a criação e manutenção de um grande número de contas correntes, de forma fraudulenta, bem como possuía ciência de que tais contas seriam utilizadas no cometimento reiterado de diversos delitos.
5. A assertiva do apelante Elesbão de que não teria o dever legal de relatar a movimentação nas contas em sua agência, não lhe socorre, até mesmo porque a conduta criminosa de gestão fraudulenta consumou-se no momento em que permitiu, dolosamente, a abertura de contas "fantasmas" ou em nome de "laranjas".
6. O gerente da agência bancária possui responsabilidade no que se refere à abertura e movimentação das contas correntes de sua agência, e será pessoalmente responsabilizado quando permitir movimentações sob nomes falsos ou de pessoas inexistentes, como é o caso dos autos.
7. A larga margem de autonomia e discricionariedade que o gerente possui no âmbito de sua agência permite que o mesmo, como no caso dos autos, seja sujeito ativo do delito de gestão fraudulenta. Precedentes.
8. No que se refere aos delitos descritos no artigo 22, § único da Lei nº 7.492/86, o apelante tinha plena ciência da existência das contas em nome de terceiros, cujos verdadeiros titulares eram casas de câmbio situadas no Paraguai, e que possuíam como objetivo primordial o envio ilegal de dinheiro do Brasil para o exterior. Resta clara, pois, a participação do apelante Elesbão que, ciente da utilização criminosa que teria a conta corrente, aprovou-a, de maneira absolutamente irregular, além de ter recebido valores provenientes desta conta, como acima citado.
9. Elesbão Lopes de Carvalho Filho e Manoel Barnabé Filho, cientes da falsidade quanto à titularidade e da utilização criminosa que teria a conta corrente aberta em nome de CARMEN IRENE PROTELA ALEM, a aprovaram, de maneira absolutamente irregular, concorrendo para a remessa ilegal de valores ao exterior, motivo pelo qual ambos deverão responder pelos delitos descritos no parágrafo único, do artigo 22, da Lei 7.492/86, nos termos do artigo 29, do Código Penal.
10. No que se refere aos valores remetidos ao exterior por intermédio da Conta Corrente em nome de ROSALINO LOPES (22º fato delituoso descrito na denúncia), verifico que não há, nos autos, qualquer prova da materialidade do delito.
- 11 Não há que se falar em responsabilidade criminal objetiva por parte dos apelantes, uma vez que, é obrigação do gerente, no momento em que verifica uma irregularidade, o imediato encerramento da conta corrente impugnada. Os apelantes, porém, mesmo cômicos das irregularidades quanto à titularidade das contas, mantinham-nas ativas, tornando possível, de forma dolosa, os diversos envios de numerário ao exterior que, diga-se de passagem, não poderiam passar despercebidos, tendo em visto o vulto das quantias movimentadas, e que, portanto, só puderam ocorrer com a anuência dos réus.
13. Não restou vulnerado o princípio da legalidade, uma vez que os apelantes, no que se refere ao delito de remessa ilegal de divisas, deverão ser condenados como partícipes, nos termos do artigo 29, do Código Penal: sem a colaboração dos apelantes não seria possível a remessa ilegal ao exterior de vultosa quantia em dinheiro pelos autores do delito.
14. A aplicação do concurso material de delitos deverá ser mantida, até mesmo porque as condições em que se desenvolveram os diversos fatos criminosos aqui narrados demonstram a habitualidade criminosa por parte dos apelantes, cujas atividades permitiram que se movimentasse em torno de R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais), denotando que a agência sob responsabilidade dos apelantes havia se transformado em ponto de referência para operações financeiras ilícitas, fazendo da prática criminosa um lugar comum.
15. O juízo "a quo" entendeu que os requisitos para a manutenção da prisão cautelar deixaram de existir, uma vez que o apelante Elesbão afastou-se da prática de atividades criminosas e mostrou-se disposto a submeter-se às sanções que eventualmente lhe sejam impostas pelo poder judiciário: mesmo que o réu tenha permanecido preso durante o desenrolar do feito, não mais se observou a necessidade de sua segregação cautelar, sendo descabido, pois, o pleito de prisão do acusado antes do trânsito em julgado da decisão condenatória.

17. *Recurso de Elesbão Lopes de Carvalho Filho e Manoel Barnabé Filho parcialmente providos, recurso do Ministério Público Federal improvido, trancada a ação penal em relação aos demais apelantes.*

O recurso não deve ser admitido em relação à arguição de violação dos artigos 44, inciso II, e 33, parágrafo 3º, ambos do Código Penal. Primeiramente, anoto que a pena foi estabelecida acima do mínimo legal, em razão das circunstâncias judiciais desfavoráveis, conforme o artigo 59 do Código Penal, as quais, diferentemente do que alega o recorrente, devem ser consideradas para fins de fixação do regime inicial de pena, assim como fundamento de eventual insuficiência da substituição de sanção a fim de indeferi-la, a teor do disposto nos artigos 33, parágrafo 3º, e 44, inciso III, do Código Penal. As cortes superiores têm entendido que se viabiliza a fixação de regime menos gravoso nas situações em que a pena é fixada no mínimo legal, inferior a quatro anos e não haja elementos desfavoráveis ao réu. Confirmam-se os seguintes julgados, *verbis*:

PENAL. HABEAS CORPUS. APLICAÇÃO DE REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA MAIS GRAVOSO. NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVA DE DIREITO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA. 1. As questões de direito versadas no presente habeas corpus dizem respeito ao regime inicial de cumprimento de pena aplicada ao paciente, à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e à existência (ou não) de elementos capazes de elevar a pena-base acima do mínimo legal. 2. A despeito de a condenação aplicada ser inferior a quatro anos, retira-se da sentença a presença de circunstâncias desfavoráveis ao paciente, o que possibilita a aplicação de regime mais gravoso para o cumprimento da pena do que aquele previsto no art. 33, § 2º, c, do Código Penal. 3. Outrossim, nos termos do art. 44, inciso III, do Código Penal, para que a pena privativa de liberdade possa ser substituída por restritiva de direitos, faz-se necessário que as circunstâncias judiciais do paciente indiquem que a substituição seja suficiente. 4. Observo que, com a fundamentação apresentada na sentença, o juiz de direito levou em consideração a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente, conforme o art. 59 do Código Penal. 5. A respeito do tema, esta Corte tem considerado que, diante da valoração das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, é perfeitamente possível a fixação da pena-base acima do mínimo legal, desde que a decisão esteja devidamente fundamentada. 6. Ordem de habeas corpus denegada. (HC 100791, ELLEN GRACIE, STF-grifei)

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. REGIME PRISIONAL. GRAVIDADE EM ABSTRATO DO DELITO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. SÚMULAS N.º 718/STF E 440/STJ. I - Uma vez atendidos os requisitos constantes do art. 33, § 2º, alínea c, e § 3º, c/c o artigo 59 do CP, quais sejam, a ausência de reincidência, a condenação por um período igual ou inferior a 4 (quatro) anos e a existência de circunstâncias judiciais favoráveis, deve o paciente cumprir a pena privativa de liberdade no regime inicial aberto (Precedentes). II - A gravidade genérica do delito, por si só, é insuficiente para justificar a imposição do regime inicial fechado para o cumprimento de pena. Faz-se indispensável a criteriosa observação dos preceitos inscritos nos artigos 33, § 2º, alínea c, e § 3º, do CP. (Precedentes). III - "A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada" (Enunciado n.º 718 da Súmula do Pretório Excelso). IV - "Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito." (Enunciado da Súmula n.º 440 desta e. Corte). Ordem concedida. (HC 201000500450, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 20/09/2010)

HABEAS CORPUS. PECULATO (ART. 312 DO CPB). PENA APLICADA: 2 ANOS E 1 MÊS DE RECLUSÃO, EM REGIME SEMI-ABERTO. INADMISSIBILIDADE DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS, EM RAZÃO DOS REQUISITOS SUBJETIVOS DESFAVORÁVEIS AO RÉU. INTENSA CULPABILIDADE E REPROVABILIDADE DA CONDUTA. FUNCIONÁRIO QUE SE APROPRIA REITERADAMENTE DO DINHEIRO PÚBLICO E QUE PREJUDICOU CONSIDERAVELMENTE A IMAGEM DO CARTÓRIO NO QUAL EXERCIA SUAS FUNÇÕES. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA, NO ENTANTO. 1. A possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos reclama o preenchimento dos requisitos do art. 44 do Código Penal, o que não ocorre no caso concreto, visto que as circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao paciente, consoante assinalado pela sentença. 2. Parecer do MPF pela concessão da ordem. 3. Ordem denegada. (HC 200801440656, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 19/12/2008)

De outro lado, o acórdão manteve a sentença, a qual constatou presentes tais causas de majoração da pena-base na primeira fase da dosagem, e não se aduziu, fundamentadamente, ofensa ao referido artigo 59. Portanto, não há como se analisar eventual equívoco na decisão quanto ao exame dessas particularidades do crime em questão.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000604-46.1998.4.03.6002/MS
2006.03.99.018265-4/MS

RECORRIDO : Justica Publica
: OS MESMOS
RECORRIDO : A A F
ADVOGADO : FALVIO MISSAO FUJII
RECORRIDO : N A S
ADVOGADO : JOAO DOURADO DE OLIVEIRA
RECORRIDO : M A
ADVOGADO : FALVIO MISSAO FUJII
RECORRENTE : M B F
ADVOGADO : PAULO SERGIO LEITE FERNANDES
: ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR
: MARCIA AKEMI YAMAMOTO
: MARCIA AKEMI YAMAMOTO
RECORRENTE : E L D C F
ADVOGADO : FABIO TRAD
RECORRIDO : M N G G
: H Q R
: V H D S
: M M F R
: R Z A

No. ORIG. : 1998.60.02.000604-6 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Recurso especial interposto por E. L. C., 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, determinou o trancamento da ação penal com relação a Ayrton Azambuja, Nivaldo Almeida Santiago, Manoel Azambuja e Manoel Barnabé Filho, tão-somente no que se refere ao delito previsto no inciso I do artigo 1º da Lei 8.137/90; deu parcial provimento ao recurso de Manoel Barnabé Filho, para decretar a sua absolvição no que se refere ao delito de remessa ilegal de divisas ao exterior, nos termos do artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal; por maioria, deu parcial provimento ao recurso de Elesbão Lopes de Carvalho Filho, para decretar a sua absolvição no que se refere ao delito de remessa ilegal de divisas ao exterior, nos termos do artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW, vencido o DES. FED. PEIXOTO JUNIOR, que dava parcial provimento ao recurso, em maior extensão, para também absolver Elesbão Lopes de Carvalho Filho quanto à imputação da prática do delito do artigo 4º da Lei nº 7.492/86, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, e para reconhecer a continuidade delitiva quanto aos delitos do artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, fixada a pena de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 15 dias de reclusão, e 18 (dezoito) dias multa, em regime inicial semiaberto, nos termos do artigo 33, § 3º, do Código Penal; a turma, por maioria, reduziu, para Elesbão Lopes de Carvalho Filho e Manoel Barnabé Filho, as penas pecuniárias aplicadas, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW, vencido o DES. FED. PEIXOTO JUNIOR, que reduzia a sanção pecuniária para 18 (dezoito) dias-multa; à unanimidade, negou provimento ao recurso do Ministério Público Federal (fl. 12051).

Alega-se violação dos artigos 4º e 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, ao argumento de que com relação ao crime previsto no último dispositivo não se comprovou o dolo do recorrente em evadir divisas e quanto ao primeiro, o chamado crime de gestão fraudulenta, sustenta-se que é crime de mão própria, que somente pode ser praticado por quem possui o controle ou a administração da instituição financeira, funções não exercidas pelo recorrente, o qual era gerente de agência bancária. Pleiteia-se, por fim, o reconhecimento da continuidade delitiva.

Contrarrazões, às fls. 963/967vº, nas quais o órgão ministerial sustenta a inadmissibilidade do recurso, devido à intenção de revolvimento de prova e ausência de violação a dispositivo de lei federal.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - SONEGAÇÃO FISCAL - PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NECESSIDADE - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL NO QUE SE REFERE AO DELITO DE SONEGAÇÃO FISCAL - GESTÃO FRAUDULENTA - GERENTE DE AGÊNCIA BANCÁRIA - LEGITIMIDADE PASSIVA NA AÇÃO PENAL - EVASÃO DE DIVISAS - RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA - OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE QUANTO A UM DOS DELITOS - CONCURSO MATERIAL DE CRIMES - CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - PRISÃO CAUTELAR - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PRESENTES NO ARTIGO 312, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - RECURSO DOS AUTORES ELESBÃO LOPES DE CARVALHO FILHO E MANOEL BARNABÉ FILHO PARCIALMENTE PROVIDOS - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL IMPROVIDO.

- 1. O Supremo Tribunal Federal adotou entendimento no sentido de que a ausência de procedimento administrativo, com o fim de apurar a eventual existência de débito fiscal, inviabiliza a instauração de persecução penal, não se perfazendo o delito de sonegação fiscal, por falta de tipicidade, sendo necessária a definitiva constituição do crédito tributário.*
- 2. O entendimento adotado pelos Tribunais Superiores - atipicidade da conduta estampada no art. 1º, da Lei nº 8.137/90, enquanto não concluído o procedimento administrativo-fiscal para apuração definitiva do crédito tributário - também deve ser aplicado e estendido aos demais apelantes, determinando com relação a estes, o trancamento da ação penal no que se refere ao delito de sonegação fiscal (art. 1º, inc. I da Lei nº 8.137/90), uma vez que o único procedimento administrativo, com o fim de estipular a ocorrência de débito tributário, constante dos autos, trata de delito cuja prescrição já foi decretada pelo Juízo "a quo".*
- 3. No que tange ao crime descrito no artigo 4º, caput, da Lei nº 7.492/86, imputado ao apelante Elesbão, verifico que a autoria e a materialidade do delito estão amplamente comprovadas através dos Laudos de Exame Contábeis de Movimentação de Conta Corrente, dos Laudos de Exame Documentoscópico/Grafotécnico, dos Relatórios de Inspeção do Banco Central do Brasil e das Cópias de Documentos Fornecidas pelas Instituições Bancárias.*
- 4. O apelante Elesbão Lopes de Carvalho Filho, aproveitando-se do cargo de gerente geral da agência BCN em Ponta Porã, aprovava a criação e manutenção de um grande número de contas correntes, de forma fraudulenta, bem como possuía ciência de que tais contas seriam utilizadas no cometimento reiterado de diversos delitos.*
- 5. A assertiva do apelante Elesbão de que não teria o dever legal de relatar a movimentação nas contas em sua agência, não lhe socorre, até mesmo porque a conduta criminosa de gestão fraudulenta consumou-se no momento em que permitiu, dolosamente, a abertura de contas "fantasmas" ou em nome de "laranjas".*
- 6. O gerente da agência bancária possui responsabilidade no que se refere à abertura e movimentação das contas correntes de sua agência, e será pessoalmente responsabilizado quando permitir movimentações sob nomes falsos ou de pessoas inexistentes, como é o caso dos autos.*
- 7. A larga margem de autonomia e discricionariedade que o gerente possui no âmbito de sua agência permite que o mesmo, como no caso dos autos, seja sujeito ativo do delito de gestão fraudulenta. Precedentes.*
- 8. No que se refere aos delitos descritos no artigo 22, § único da Lei nº 7.492/86, o apelante tinha plena ciência da existência das contas em nome de terceiros, cujos verdadeiros titulares eram casas de câmbio situadas no Paraguai, e que possuíam como objetivo primordial o envio ilegal de dinheiro do Brasil para o exterior. Resta clara, pois, a participação do apelante Elesbão que, ciente da utilização criminosa que teria a conta corrente, aprovou-a, de maneira absolutamente irregular, além de ter recebido valores provenientes desta conta, como acima citado.*
- 9. Elesbão Lopes de Carvalho Filho e Manoel Barnabé Filho, cientes da falsidade quanto à titularidade e da utilização criminosa que teria a conta corrente aberta em nome de CARMEN IRENE PROTELA ALEM, a aprovaram, de maneira absolutamente irregular, concorrendo para a remessa ilegal de valores ao exterior, motivo pelo qual ambos deverão responder pelos delitos descritos no parágrafo único, do artigo 22, da Lei 7.492/86, nos termos do artigo 29, do Código Penal.*
- 10. No que se refere aos valores remetidos ao exterior por intermédio da Conta Corrente em nome de ROSALINO LOPES (22º fato delituoso descrito na denúncia), verifico que não há, nos autos, qualquer prova da materialidade do delito.*
- 11 Não há que se falar em responsabilidade criminal objetiva por parte dos apelantes, uma vez que, é obrigação do gerente, no momento em que verifica uma irregularidade, o imediato encerramento da conta corrente impugnada. Os apelantes, porém, mesmo cômicos das irregularidades quanto à titularidade das contas, mantinham-nas ativas, tornando possível, de forma dolosa, os diversos envios de numerário ao exterior que, diga-se de passagem, não poderiam passar despercebidos, tendo em visto o vulto das quantias movimentadas, e que, portanto, só puderam ocorrer com a anuência dos réus.*
- 13. Não restou vulnerado o princípio da legalidade, uma vez que os apelantes, no que se refere ao delito de remessa ilegal de divisas, deverão ser condenados como partícipes, nos termos do artigo 29, do Código Penal: sem a colaboração dos apelantes não seria possível a remessa ilegal ao exterior de vultosa quantia em dinheiro pelos autores do delito.*

14. A aplicação do concurso material de delitos deverá ser mantida, até mesmo porque as condições em que se desenvolveram os diversos fatos criminosos aqui narrados demonstram a habitualidade criminosa por parte dos apelantes, cujas atividades permitiram que se movimentasse em torno de R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais), denotando que a agência sob responsabilidade dos apelantes havia se transformado em ponto de referência para operações financeiras ilícitas, fazendo da prática criminosa um lugar comum.

15. O juízo "a quo" entendeu que os requisitos para a manutenção da prisão cautelar deixaram de existir, uma vez que o apelante Elesbão afastou-se da prática de atividades criminosas e mostrou-se disposto a submeter-se às sanções que eventualmente lhe sejam impostas pelo poder judiciário: mesmo que o réu tenha permanecido preso durante o desenrolar do feito, não mais se observou a necessidade de sua segregação cautelar, sendo descabido, pois, o pleito de prisão do acusado antes do trânsito em julgado da decisão condenatória.

17. Recurso de Elesbão Lopes de Carvalho Filho e Manoel Barnabé Filho parcialmente providos, recurso do Ministério Público Federal improvido, trancada a ação penal em relação aos demais apelantes.

Quanto à configuração do crime previsto no artigo 4º da Lei nº 7.492/86, expôs o julgado:

No que tange ao crime descrito no artigo 4º, caput, da Lei nº 7.492/86, imputado ao apelante Elesbão, verifico que a autoria e a materialidade do delito estão amplamente comprovadas através dos Laudos de Exame Contábeis de Movimentação de Conta Corrente (fls. 380/385, 393/395, 1491/1512, 4511/4515), dos Laudos de Exame Domentoscópico/Grafotécnico (fls. 5004/5006, 5923/5924, 7808/7814, 8121/8126, 818/8183), dos Relatórios de Inspeção do Banco Central do Brasil (fls. 99/171, 424/655, 1111/1341, 1887/1907, 2129/2168, 2360/2551, 2702/2728, 3110/3192, 3322/3403, 3690/3782, 4104/4170, 5247/5368, 5615/5714, 5997/6098, 6486/6514, 6852/6914, 7129/7192, 7330/7407, 7546/7580, 8217/8279, 8439/8469) e das Cópias de Documentos Fornecidas pelas Instituições Bancárias (fls. 690/850, 1630/1724, 1957/1984, 2028/2313, 3435/3456, 3529/3623, 3819/3897, 4252/4352, 4375/4452, 5099/5129, 5746/5872, 5746/5872, 6145/6217, 6221/6299, 6596/6700, 6896/7065, 7072/7107 e fls 11972/12030).

O apelante Elesbão - gerente geral da agência do Banco de Crédito Nacional-BCN em Ponta Porã/MS - foi o principal responsável por uma série de operações bancárias irregulares, que perduraram por anos, quais sejam, a abertura de inúmeras contas correntes fraudulentas, titularizadas por pessoas inexistentes (fantasmas) ou por interpostas pessoas (laranjas), onde transitaram bilhões de reais, seja internamente seja com remessas para o exterior (Paraguai, Uruguai e Estados Unidos da América). Na grande maioria dos casos, restou constatada a falta de compatibilidade entre os rendimentos declarados e as vultosas movimentações financeiras dos titulares das contas, ou ainda que estes estiveram omissos perante a Receita Federal, sendo ainda falsos os endereços declinados pelos titulares no momento da abertura das respectivas contas correntes.

As manobras ardilosas realizadas durante o período que esteve à frente da agência bancária, visando ludibriar a Administração Fiscal e escamotear a perpetração de delitos, atingem, sem dúvida, a credibilidade e lisura do Sistema Financeiro Nacional e constituem atos de gestão fraudulenta.

Além da farta prova documental coligida, acima referida, aflora ainda nítida, da prova testemunhal produzida, tanto na fase judicial como na primeira fase da persecução penal, a atividade criminosa do apelante, que se subsume à norma prevista no art. 4º, caput da Lei nº 7.492/86, pois este permitiu a abertura e manutenção de contas correntes espúrias e participou de esquema delituoso de evasão de divisas.

Com efeito, Maria Genir Leite Fuchs, funcionária do BCN na data dos fatos, confirma, em seu depoimento judicial de fls. 9347/9351, a abertura de contas e aplicações financeiras por parte do gerente geral (Elesbão) e pelos gerentes de áreas, sem a presença do cliente supostamente interessado, verbis:

"a depoente trabalhou na agência do BCN de Ponta Porã/MS, de 1990 a 1996, primeiramente no setor de abertura de contas correntes e, depois, no setor de aplicações financeiras; nem todos os clientes compareciam pessoalmente no setor de abertura de contas; quando os clientes compareciam, a própria depoente se encarregava de preencher os formulários respectivos e de colher as assinaturas; **em relação aos clientes que não compareciam pessoalmente, a depoente recebia os formulários de abertura de conta já assinados e, junto com esses formulários, um rascunho dos dados necessários, este feito pelo próprio gerente geral ou por outros gerentes de áreas;** normalmente, tomando por base o valor da renda declarada, esses clientes não vinham pessoalmente, eram clientes importantes sob o ponto de vista econômico; (...) o gerente que rubricava a ficha de abertura de conta era o mesmo que atendia e colhia os dados do respectivo cliente; os funcionários, por não terem autonomia para tal, reservada ao gerente, não podiam recusar a abertura de contas ordenadas por qualquer gerente, ainda que detectassem alguma irregularidade; **havia recomendação do próprio gerente geral, Sr. Elesbão, no sentido de que aqueles clientes de alto padrão econômico fossem atendidos por um dos gerentes da agência;** com relação a pagamentos de cheques sacados no BCN, havia autorização do gerente respectivo, quando se tratava de alto valor; com relação aos clientes que não compareciam pessoalmente, as fichas já vinham por eles assinadas e rubricadas pelo gerente respectivo; a depoente não sabia quanto tempo de serviço bancário tinha Elesbão; era uma pessoa bastante experiente na administração da agência que gerenciava, sob o ponto de vista da depoente; a depoente não sabe informar se Elesbão na condição de gerente geral da agência tinha condições de detectar eventual irregularidade na abertura de conta, informando, todavia, **que nenhuma conta era aberta sem passar por Elesbão;** naqueles casos em que a depoente não recebia pessoalmente os clientes, ou seja, quando os gerentes apresentavam à depoente apenas as fichas assinadas, rubricadas, os rascunhos respectivos, no entender da depoente, era possível que não correspondessem a pessoa verdadeira, alguns daqueles

nomes; no caso da depoente, que fazia aplicações financeiras, os depósitos e movimentações altos costumavam chamar-lhe a atenção (...)" (grifei)

O interrogatório policial de Jair Leal Torres (fl. 7218/7220), auxiliar financeiro, ressalta que era do conhecimento dos funcionários da agência bancária a existência de diversas contas ilícitas, verbis:

"foi funcionário do Banco BCN desta cidade durante doze anos, (...); QUE tinha conhecimento da existência, em Pedro Juan Caballero/Paraguai, da existência da casa de câmbio denominada CÂMBIO AMÉRICA; QUE, sabia que funcionário dessa casa de câmbios faziam, diariamente, movimentação em contas correntes, abertas em nome de funcionários da própria casa de câmbios, na agência bancária; QUE, não pode especificar as situações, mas pode afirmar que muitas vezes, quando eram depósitos de casas de câmbios, 'devido à grande quantidade de cheques e/ou valores a serem depositados', tais depósitos ficavam diretamente na gerência; QUE, recorda-se que por determinação interna do banco, todos os depósitos acima de um certo valor, do qual não se recorda agora, eram vistos pela gerência; QUE, não pode precisar quais contas eram e em nome de quem estas eram abertas, mas pode afirmar que foram abertas diversas contas na agência do BCN em que trabalhava, para movimentação financeira das casas de câmbio existentes em Pedro Juan Caballero/Paraguai; QUE, essas contas de casas de câmbio do Paraguai eram abertas, todas, pela gerência; QUE, o gerente geral da agência do BCN em que trabalhava era o Sr. ELESBÃO LOPES DE CARVALHO FILHO;" (grifei)

Rui José Segundo Moura Rosa, em seu depoimento de fls. 9071/9072, confirma a existência de contas correntes utilizadas por terceiros para movimentar dinheiro no Brasil e no exterior, bem como afirma que foi utilizado como "laranja" e não houve sequer a necessidade de sua presença para a abertura e movimentação da conta corrente, in verbis:

"que dos denunciados apenas não sabe quem são Ricardo Zacarias, Maria Nilva, Airton Azambuja, Manoel Azambuja, Miguel Manoel Ferreira Rodrigues; no ano de 1995 trabalhou na casa de câmbio América, fazendo serviços de Office boy; para que fosse contratado lhe foi feita exigência que abrisse uma conta corrente em seu nome em um banco do Brasil; tal exigência lhe foi feita por Rogério Chaparro, paraguaio, proprietário da Casa de Câmbio América; pelo que sabe a finalidade da abertura dessa conta era porque por ser uma casa de câmbios, haviam turistas que compravam em lojas do Paraguai e que pagavam em reais e havia necessidade de se depositar esses reais em um banco no Brasil para que fosse novamente convertido em outra moeda; não sabe dizer porque deveria ser em seu nome a conta; revela que os documentos para abertura de conta foram levados até ele e ele os assinou; A conta foi aberta no BCN em Ponta Porã - MS; declara que assinou vários talões de cheque em branco, lhe foi dito que era para que fosse usado de acordo com o dinheiro que entrasse; os talões chegavam na residência do depoente, ele os assinava e entregava diretamente para o Sr. Rogério Chaparro; não sabia o valor que era movimentado em sua conta, tomando ciência da quantia agora que está sendo processado. (...) conhece Daria Mendonça, afirmando que ele trabalhava na casa de Câmbios América, tendo a função de gerente; o acusado Vitor Hugo dos Santos também trabalhava na casa de câmbios América, trabalhando em balcão de atendimento ao público; sabe que antes de ser aberta a conta em nome do depoente, existia uma conta movimentada pelo proprietário da casa de câmbios em nome do acusado Victor Hugo; pelo que sabe não havia conta em nome de outros funcionários."

O depoimento de Rosalina Velasques (fls. 9063) destaca o consentimento de Elesbão Lopes de Carvalho Filho no que se refere às atividades ilícitas cometidas na agência bancária sob sua gerência, verbis:

"não conhece nenhum dos acusados; declara que reside em Ponta Porã há treze anos aproximadamente; declara que foi chamada na polícia federal porque eles queriam ouvir Benita Palácio, que é sua irmã e constava o endereço de Benita como sendo da residência da depoente; declara que a casa em que reside é sua, ela própria quem comprou o terreno e mandou construir; comprou o terreno em 1983 e pagou em três anos, comprou com o seu próprio dinheiro, pois trabalha desde os sete anos com serviços gerais; atualmente Benita Palácio reside em Pedro Juan - Py, Benita trabalha fazendo lembrancinhas para festas; (...) declara que quando a Polícia Federal foi procurar Benita chegou a informar Benita e inclusive, Benita compareceu na Polícia Federal; **declara que é verdade o que consta de suas declarações à página 50 da denúncia, inclusive no tocante a que sua irmã teria lhe dito que era para a polícia federal procurar o gerente do banco 'que ele sabe muito bem de tudo'**; nessa época Benita trabalhava na papelaria de Blanca Nieves de propriedade de Blanca Nieves; na época Benita residia em Pedro Juan Caballero, na rua Nações Unidas." (grifei)

Resta claro, portanto, pelas provas produzidas, que o apelante Elesbão Lopes de Carvalho Filho, aproveitando-se do cargo de gerente geral da agência BCN em Ponta Porã, aprovava a criação e manutenção de um grande número de contas correntes, de forma fraudulenta, bem como possuía ciência de que tais contas seriam utilizadas no cometimento reiterado de diversos delitos.

É de se ressaltar que o apelante Elesbão, segundo se viu dos depoimentos de funcionários do banco, determinava tratamento especial aos clientes importantes do ponto de vista econômico, o que arreda completamente suas alegações no sentido de que desconhecia as vultosas movimentações efetuadas pelas diversas contas de pessoas inexistentes ("fantasmas") e de interpostas pessoas ("laranjas").

A assertiva do apelante Elesbão de que não teria o dever legal de relatar a movimentação nas contas em sua agência, não lhe socorre, até mesmo porque a conduta criminoso de gestão fraudulenta consumou-se no momento em que permitiu, dolosamente, a abertura de contas "fantasmas" ou em nome de "laranjas".

Por outro lado, Elesbão descumpria sistematicamente a legislação vigente para movimentar de forma espúria bilhões de reais. A Lei nº 8.383/91 dispõe sobre a responsabilidade do gerente em relação a falsos clientes. Confira-se:

"Art. 64. Responderão como co-autores de crime de falsidade o gerente e o administrador de instituição financeira ou assemelhadas que concorrerem para que seja aberta conta ou movimentados recursos sob nome:

I - falso;

II - de pessoa física ou de pessoa jurídica inexistente;

III - de pessoa jurídica liquidada de fato ou sem representação regular.

Parágrafo único. É facultado às instituições financeiras e às assemelhadas, solicitar ao Departamento da Receita Federal a confirmação do número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro geral de Contribuintes".

Para regulamentar o disposto na Lei nº 8.383/1991, o Banco Central do Brasil emitiu a Resolução n. 2.025, que impõem várias exigências e restrições à abertura de contas em instituições bancárias. Transcrevo dispositivos constantes do aludido normativo:

"Art. 3º As informações constantes da ficha-proposta, bem como todos os elementos de identificação, deverão ser conferidos à vista da documentação competente.

Parágrafo 1º **Toda ficha proposta deverá:**

I - indicar o nome do funcionário encarregado da abertura da conta e o do gerente responsável pela verificação e conferência dos documentos apresentados pelo proponente; II - conter declaração, firmada pelo gerente referido no inciso anterior, nos seguintes termos: 'Responsabilizo-me pela exatidão das informações prestadas à vista dos originais do documento de identidade, do CPF/CGC, e outros comprobatórios dos demais elementos de informação apresentados, sob pena de aplicação do disposto no art. 64 da Lei nº 8.383, de 30.12.91.'

(...)

Art. 6º é vedado o fornecimento de talonário de cheques ao depositante enquanto não verificadas as informações constantes da ficha-proposta ou quando, a qualquer tempo, forem constatadas irregularidades nos dados de identificação do depositante ou de seu procurador.

(...)

Art. 13. A instituição financeira deverá encerrar conta de depósito em relação à qual verificar irregularidades nas informações prestadas, julgadas de natureza grave, comunicando o fato, de imediato, ao Banco Central do Brasil.

Art. 14. As disposições desta resolução se aplicam às contas de depósito existentes, inclusive a contas de depósito de que trata a Carta-Circular nº 5, de 27.02.69, no que couber, devendo a ficha-proposta conter a qualificação e identificação do responsável, no País, pela movimentação da conta, quando for o caso.

Parágrafo único. **Os cadastros relativos às contas referidas neste artigo deverão ser objetos de verificação e atualização até 30.06.94''.**

Vê-se, pois, que o gerente da agência bancária possui responsabilidade no que se refere à abertura e movimentação das contas correntes de sua agência, e será pessoalmente responsabilizado quando permitir movimentações sob nomes falsos ou de pessoas inexistentes, como é o caso dos autos.

No que se refere à possibilidade de o gerente de agência bancária figurar como sujeito ativo do delito de gestão fraudulenta, transcrevo os seguintes entendimentos jurisprudenciais, in verbis:

"PENAL. GESTÃO FRAUDULENTE. ART. 4º E 25 DA LEI 7.492/86. GERENTE DE BANCO. SUJEITO ATIVO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA.

I - Os recorridos, na qualidade de gerentes de produção de banco, incluem-se entre as pessoas mencionadas no art. 25 da Lei 7.492/86 e, assim sendo, incidem nas penas do seu art. 4º, se vier a ser comprovada a gestão fraudulenta supostamente praticada.

II - Recurso provido." (ACR - 200038000234669; Tribunal Regional Federal da 1ª. REGIÃO; 3ª. T., Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO RIBEIRO, DJ 15/07/2005 PAGINA: 18; .)

"PENAL. GESTÃO FRAUDULENTE. GERENTE. TERCEIRO. LEGITIMIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. LIMITES.

I.(...).

2. O gerente de agência bancária é sujeito ativo do delito previsto na Lei nº 7.492/86.

3. (...)." (Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - Embargos Infringentes na ACR 200304010305908 - 4ª Seção - Documento: TRF400173443 - Fonte D.E. 29/10/2008 - Relator p/Acórdão AMAURY CHAVES DE ATHAYDE).

Sobre a incidência da norma estampada no art. 25 da Lei nº 7.492/86, que define a responsabilidade pelos crimes definidos naquele diploma legal, aos gerentes de agências bancárias, assim pontifica JOSÉ PAULO BALTAZAR JÚNIOR: "(...) Em nossa posição, o gerente de agência está abrangido pelo dispositivo, podendo responder por crimes como apropriação indébita (art. 5º) ou gestão fraudulenta (art. 4º), sendo desnecessária a afetação do sistema financeiro como um todo. Temos que esse entendimento confere maior grau de proteção ao bem jurídico. A posição restritiva acaba por deixar de fora da proteção penal um grande número de lesões ao sistema financeiro, que podem, somadas, ou considerada uma certa localidade, ter grande impacto" (in "Crimes Federais", Livraria do Advogado Ed., 2006, p. 271)

Com efeito, a larga margem de autonomia e discricionariedade que o gerente possui no âmbito de sua agência permite que o mesmo, como no caso dos autos, seja sujeito ativo do delito de gestão fraudulenta.

Nesse sentido é o parecer oferecido pelo Ministério Público Federal perante esta Egrégia Corte:

"(...) A 'gestão' de determinada instituição financeira pressupõe sobretudo o ato de **comando**, de **tomada de decisões** sobre assuntos de interesse para a instituição. Por ser crime próprio, requer uma circunstância personalíssima do sujeito ativo, que deve ser uma das pessoas referidas no art. 25, assim considerados os **diretores** e **gerente**, verbis:

'Art. 25. São penalmente responsáveis, nos termos desta Lei, o controlador e os administradores de instituição financeira, assim considerados os diretores, gerentes (vetado).'

Logo, ao autorizar a abertura de inúmeras contas-correntes irregulares, as quais movimentaram bilhões de reais, o apelante, na condição de gerente-geral do Banco de Crédito Nacional - BCN - em Ponta Porã/MS, era responsável por operações administrativas, que influenciavam diretamente na atividades da instituição.

Assim, as condutas perpetradas pelo recorrente se amoldam ao crime de gestão fraudulenta, não havendo que se falar em atipicidade de conduta pelo simples fato de que o apelante desempenhava a função de gerente da agência à época da prática delituosa." (fls. 11.926/11.927)

É de se ressaltar que o apelante Elesbão, embora tenha afirmado que levava ao conhecimento de seus superiores as diversas irregularidades que praticava, em nenhum momento afirmou que necessitava de autorização para fazê-lo, tornando claro sua autonomia e capacidade para o cometimento do delito.

A alegação de que o apelante Elesbão Lopes de Carvalho Filho não tinha ciência das fraudes que ocorriam na agência bancária não prospera, pois, além do elevado valor financeiro movimentado nas contas fraudulentas, as quais, como já visto, mereciam especial atenção por parte da gerência, ocorreram diversos depósitos de contas fantasmas na conta corrente do próprio Elesbão e da empresa de propriedade de sua esposa, como bem consignado na r. sentença (fls. 11381/11.383):

"Elesbão, sua esposa Sunilda e a Casa das Embalagens, de sua mulher, receberam as seguintes quantias de Nivaldo (cerealista) e dos fantasmas ou laranjas do quadro abaixo.

Nao foi possivel adicionar esta Tabela
Tabela nao uniforme
i.e Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

(...)

Como se observa, as relações entre a gerência da agência do BCN de Ponta Porã/MS e os manipuladores das "contas fantasmas" ou em nome de "laranjas" eram muito mais próximas do que quer fazer crer o apelante.

É importante ressaltar que o próprio apelante admite a ocorrência dos diversos depósitos, tentando justificá-las com alegações pouco verossímeis.

Com efeito, as alegações de que os depósitos efetuados na conta da empresa "Casa das Embalagens", de propriedade da esposa do apelante Elesbão, seriam motivados por atividade de factoring exercida pelo apelante não encontram respaldo em nenhum elemento de prova.

Em que pesem as cinco declarações de fls. 10.287/10.291, consignando negociações de cheques com o apelante Elesbão, não existem explicações plausíveis para os depósitos provenientes das contas irregulares em favor deste recorrente.

E, somente a título de argumentação, os titulares das diversas contas espúrias movimentaram mais de três bilhões de reais e recebiam tratamento diferenciado pelo Banco (não se podendo deixar de atentar ao detalhe de que alguns sequer existiam), tornando inverossímeis as alegações de que necessitariam trocar cheques a juros com o gerente geral da agência bancária para obter quantias que se mostram insignificantes em relação aos valores que usualmente movimentavam.

Por todo o exposto, diante do robusto quadro probatório produzido, francamente desfavorável ao apelante Elesbão, mantenho sua condenação pelo delito previsto no art. 4º, caput da Lei nº 7.492/86.

O recorrente sustenta que houve ofensa ao artigo 4º da Lei nº 7.492/86, pois a conduta descrita nesse dispositivo é de mão própria, que somente pode ser praticada por quem possui o controle ou a administração da instituição financeira, funções não exercidas pelo recorrente, o qual era gerente de agência bancária. Nesse ponto, o recurso não guarda plausibilidade, uma vez que o acórdão encontra respaldo em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade de gerente de agência bancária praticar o crime em questão:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE GESTÃO FRAUDULENTE DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A abertura e movimentação de contas bancárias em nome de pessoas jurídicas fictícias ou mediante a utilização indevida da razão social de outras empresas já existentes podem, em tese, caracterizar o delito de gestão fraudulenta de instituição financeira, previsto no artigo 4º da Lei nº 7.492/86, vigente à época dos fatos.

2 - A circunstância de, posteriormente, a Lei nº 8.383/91, em seu artigo 64, dispor que o gerente e o administrador de instituição financeira respondem como co-autores do delito de falsidade quando concorram para que seja aberta conta ou movimentados recursos sob nome falso ou de pessoa física ou jurídica inexistente não significa, como sustenta o recorrente, que, em momento anterior à vigência desse diploma, essas condutas fossem estranhas ao campo penal.

3 - Não havendo sido enfrentada no Tribunal de origem a possibilidade de subsunção dos fatos descritos na denúncia ao artigo 3º, inciso IX, da Lei nº 1.521/51, que define os crimes contra a economia popular, não pode esta Corte examiná-la, sob pena de supressão de instância.

4 - Recurso parcialmente conhecido e improvido.

(RHC 14.236/CE, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 20/06/2005, p. 378)
CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 44.273 - MG (2004/0082255-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

AUTOR : JUSTIÇA PÚBLICA

RÉU : JOSÉ OSCAR CAMPOS

SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CRIMINAL DE BELO HORIZONTE - MG

SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 9ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS EMENTA CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENAL. SISTEMA FINANCEIRONACIONAL. GESTÃO FRAUDULENTE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BANCO DO BRASIL S.A. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Belo Horizonte/MG em face do Juízo Federal da 9ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais.

Extrai-se dos autos que foi instaurado inquérito policial para apurar suposta prática de gestão fraudulenta cometida por JOSÉ OSCAR CAMPOS, em virtude do cargo de gerente-geral que exercia na agência denominada Avenida Amazonas (Belo Horizonte/MG) do Banco do Brasil S.A.

O Juízo Federal da 9ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, ao receber os autos, declinou da competência, asseverando que "embora a Lei 7492/86 proteja o chamado sistema financeiro nacional, em que se incluem o Conselho Monetário Nacional, Banco Central do Brasil, Banco do Brasil e demais instituições financeiras públicas ou privadas, os denominados crimes contra o sistema financeiro devem ser entendidos no sentido amplo de mercado financeiro, mercado de capitais, abrangendo seguros, câmbio, consórcios etc. Por conseguinte, o sujeito ativo da referida Lei é aquele cuja responsabilidade se estende à toda a administração da instituição no país, cujos atos praticados tenham a potencialidade de ferir não um 'Banco' específico, mas o Sistema Financeiro Nacional. [...] Assim, como a notícia-crime constante destes autos se refere a funcionário do Banco do Brasil (instituição cujo caráter é de economia mista), sem poderes de direção, sua conduta pode encontrar tipicidade no Código Penal Brasileiro e não na Lei 7492/86" (fls. 39/40).

Os autos foram remetidos ao Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Belo Horizonte/MG que, acolhendo o parecer ministerial, suscitou o presente conflito, aduzindo que "o inquérito policial apurou que o indiciado praticou, em tese, o delito de gestão fraudulenta de instituição financeira, por ocasião do exercício de seu cargo em comissão, como gerente-geral. Tal delito encontra-se perfeitamente tipificado na Lei 7.492/86, que é de competência da Justiça Federal" (fl. 236).

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 241/244 pela competência da Justiça Federal.

É o relatório.

Decido.

No presente caso, verifica-se que o gerente-geral de determinada agência do Banco do Brasil S.A. teria reiteradamente colocado em risco o numerário sob sua responsabilidade administrativa, caracterizando possível crime de gestão fraudulenta, consoante o art. 4º, caput, da Lei n.º 7.492/86, pelo período de 17 maio de 1993 a 24 de dezembro de 1996.

Nos termos do art. 1º da Lei n.º 4.595/64 o Sistema Financeiro Nacional é composto pelo Conselho Monetário Nacional, pelo Banco Central do Brasil, pelo Banco do Brasil S.A, pelo Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e pelas demais instituições financeiras públicas e privadas.

Cabe, ainda, transcrever o artigo 1º da Lei dos Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional, in verbis:

"Art. 1º Considera-se instituição financeira, para efeito desta lei, a pessoa jurídica de direito público ou privado, que tenha como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não, a captação, intermediação ou aplicação de recursos financeiros (Vetado) de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, ou a custódia, emissão, distribuição, negociação, intermediação ou administração de valores mobiliários."

Dessa forma, inexistente dúvida que o Banco do Brasil S.A. é uma instituição financeira que compõe o Sistema Financeiro Nacional.

Assim, uma gestão fraudulenta contra a referida Sociedade de Economia Mista amolda-se perfeitamente ao art. 4º, caput, da Lei n.º 7.492/86.

Portanto, estando evidenciada eventual lesão ao Sistema Financeiro Nacional, ex vi do art. 26 da Lei n.º 7.492/86, c.c. o art. 109, inciso VI, da Constituição Federal, a causa deve ser processada e julgada perante a Justiça Federal.

Nesse sentido:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. GESTÃO FRAUDULENTE (ART. 4º DA LEI N.º 7.492/86).

DENÚNCIA. DESPACHO PRELIBATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FIGURA DO ART. 27-A, DA LEI N.º 6.385. IMPOSSIBILIDADE.

1. A denúncia narra condutas delituosas que se enquadram, em tese, na tipificação inculpada no art. 4º, caput, da Lei n.º 7.492/86. Nesse contexto, descabe ao Magistrado precipitar-se no exame prematuro da correção dessa capitulação, ato que não encontra respaldo na legislação processual penal em vigor.

2. A emendatio ou a mutatio libelli, previstas, respectivamente, nos arts. 383 e 384 do Código de Processo Penal, são institutos de que pode se valer o Juiz quando da prolação da sentença, não havendo previsão legal para sua realização em momento anterior, muito menos no juízo de prelibação.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 6ª Vara Criminal - SJ/SP, o suscitado." (CC 42981/SP, 5ª Turma, minha relatoria, DJ de 03/11/2004.)

"PENAL E PROCESSUAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. COMPETÊNCIA. NULIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

Ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral, compete à Justiça Federal julgar as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções.

A apropriação ilícita de dinheiro, título, valor ou qualquer outro bem móvel e, bem assim, a negociação desautorizada de direito, título ou qualquer outro bem móvel ou imóvel, praticada por dirigentes de instituições financeiras - incluídas as administradoras de consórcio - configura o delito tipificado no art. 5º da Lei nº 7.492/86.

Descabe reexaminar, em habeas corpus, o conjunto fático-probatório dos autos, com vistas a apreciar eventual atipicidade, por descaracterização do tipo penal, sob o argumento de que não houve prejuízo à credibilidade do sistema financeiro nacional.

Ordem denegada." (HC 29327/RS, 6ª Turma, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJ de 15/03/2004.)

Ante o exposto, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, CONHEÇO do conflito para DECLARAR competente o Juízo Federal da 9ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, ora suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 11 de abril de 2005.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora

(Ministra LAURITA VAZ, 25/04/2005)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 7.492/86. SUJEITO ATIVO. CRIME PRÓPRIO. GERENTE COM PODERES DE GESTÃO.

Restando devidamente comprovado nos autos que o acusado detinha poderes próprios de gestão, não há como afastar, nos termos do art. 25 da Lei nº 7.492/86, a sua responsabilidade pelo delito de gestão temerária.

Recurso provido. Extinta a punibilidade.

(REsp 702.042/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 14/06/2005, DJ 29/08/2005, p. 425)

Quanto ao último julgado, destaco trecho do voto do relator Ministro Felix Fischer a respeito do tema:

*(...) Não importa que o acusado não faça parte, nas palavras do d. voto vencedor do vergastado acórdão, da **alta administração da instituição financeira**, para a caracterização do referido crime, bastando, apenas que como gerente, este tenha **poderes reais de gestão**, é dizer, que as suas decisões sejam realizadas sem qualquer consulta prévia ao superior hierárquico.*

No tocante ao dolo do crime previsto no artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, o acórdão decidiu:

Do mesmo modo, os delitos descritos no artigo 22, da Lei 7.492/86 e seu parágrafo único, restaram parcialmente comprovados.

*Deveras, **no que se refere ao delito cometido por meio da conta corrente em nome de GREGÓRIA ESTER ROA** (3º fato delituoso descrito na denúncia), às fls. 985 encontra-se ofício do Banco Central do Brasil com o seguinte teor: "O Banco Central do Brasil, no curso da atividade diária de monitoramento de câmbio, deparou-se com transferências internacionais em reais, envolvendo contas de domiciliados no exterior, totalizando R\$ 14.256.681,00 (quatorze milhões, duzentos e cinquenta e seis mil, seiscentos e oitenta e um reais), nos meses de abril e maio/96, feitas pela Sra. GREGÓRIA ESTER ROA, CPF 148.302.481/49, a título de Disponibilidades no Exterior, conforme registros efetuados no SISBACEN - Sistema de informações do Banco Central.*

2. Os valores movimentados Sra. Gregória, fortemente discrepantes do usualmente praticado para a finalidade citada, aparentemente são incompatíveis com a renda declarada e a ocupação da pessoa, constantes de seu cadastro bancário" (fls. 985)

O ofício veio acompanhado dos extratos de movimentação de contas de domiciliados no exterior (fls. 986/991) que demonstram o envio para fora do território nacional, nos meses de abril e maio de 1996, de R\$ 14.256.681,00 (quatorze milhões, duzentos e cinquenta e seis mil e seiscentos e oitenta e um reais).

Às fls. 995 consta a assinatura de Elesbão Lopes de Carvalho Filho autorizando a abertura da conta corrente. A cópia do comprovante de endereço utilizado para a abertura dessa conta está em nome de Dionísio Villalba (fls. 998), e foi juntada cópia de contrato de locação do imóvel para Gregória Éster Roa, que se mostrou falso, uma vez que, após diligências realizadas pela Polícia Federal, verificou-se que a rua em que se situaria o imóvel sequer existe (fls. 1080). Trata-se, pois, claramente de uma conta fantasma, cuja abertura só foi possível com o auxílio de Elesbão Lopes de Carvalho Filho, para que vultosa quantia de dinheiro fosse enviada ao exterior .

É de se ressaltar que, como já se viu, o apelante tinha plena ciência da existência das contas em nome de terceiros, cujos verdadeiros titulares eram casas de câmbio situadas no Paraguai, e que possuíam como objetivo primordial o envio ilegal de dinheiro do Brasil para o exterior.

Resta clara, pois, a participação do apelante Elesbão que, ciente da utilização criminoso que teria a conta corrente, aprovou-a, de maneira absolutamente irregular, além de ter recebido valores provenientes desta conta, como acima citado.

Pelo exposto, o apelante Elesbão Lopes de Carvalho Filho deverá responder como partícipe também pelo delito descrito no parágrafo único, do artigo 22, da Lei 7.492/86, cometido por meio da conta corrente em nome de GREGÓRIA ESTER ROA, nos termos do artigo 29, do Código Penal.

No que se refere ao **delito de remessa ilegal de divisas, praticado em nome de CARMEN IRENE PORTELA ALEM** (1º fato delituoso narrado na denúncia), verifico que a abertura da conta foi deferida por Manoel Barnabé Filho (fls. 5998-verso e declarações de fls. 6102) com a autorização de Elesbão Lopes de Carvalho Filho, conforme suas declarações de fls. 6101.

Entretanto, às fls. 8663, o apelante Manoel Barnabé Filho afirma que "não conhece a Srª Carmen Irene Portela Além, mas recorda-se da conta da mesma, mantida na agência; isso em função do volume movimentado (...) O interrogando nunca atendeu referida senhora e nem se recorda de haver atendido algum preposto da mesma" (fls. 8663/8664), o que patenteia a sua consciência a respeito da ilicitude dos fatos e sua vontade de eximir-se da responsabilidade penal.

A materialidade do delito resta bem comprovada pelo ofício emitido pelo Banco Rural atestando que os valores foram transferidos para uma conta corrente junto ao IFE BANCO RURAL URUGUAY, onde constam as cópias de diversos cheques (fls. 6310, 6312, 6314, 6316, 6318), os quais foram emitidos entre maio e junho de 1996 e cujos valores, sem correção, somam R\$ 6.501.600,00 (seis milhões, quinhentos e um mil e seiscentos reais).

A confirmar a qualidade de "laranja" da titular da conta corrente estão as declarações de Carmem Sílvia Portela Além, filha de Carmem Irene Portela Além, perante a autoridade policial (fls. 6335), in verbis:

"em 1996 sua mãe, CARMEM IRENE, morava no Paraguai. A declarante não residia na casa de sua mãe, não sabendo informar suas atividades. Sabe porém, que sua mãe estava desempregada e viajava muito, não informando o lugar. A declarante não sabia que sua mãe tinha conta no BCN, pois sua mãe não tinha dinheiro para manter uma conta. (...)" Evidencia-se, pois, que o dinheiro movimentado não pertencia à Carmem Irene Portela Além, mas sim a terceiros que utilizavam seu nome, com o aval dos gerentes do BCN de Ponta Porã, para enviar dinheiro ao exterior de maneira ilícita.

Em que pesem as alegações de Manoel Barnabé, no sentido de que não teria autorizado a abertura da conta da "laranja" Carmem Irene, sua assinatura na proposta para abertura e cadastramento de conta de pessoa física confirma seu depoimento na fase inquisitorial, quando admitiu que teria deferido a abertura da conta (fls. 6102).

Sobre a consciência da ilicitude e sobre a prática reiterada de delitos na agência do BCN de Ponta Porã, transcrevo o seguinte excerto da r. sentença, que trata do fato delituoso em questão:

"Trabalhou no BCN de Ponta Porã/MS de 1986 a 2002. Exerceu o cargo de gerente e substituiu Elesbão, gerente geral da agência (fls. 8664/8668, vol. 41).

Na condição de gerente, deferiu pedido de abertura da conta-corrente n. 237.343-3, para Carmen Irene Portela Além, mesmo tendo ciência de que o comprovante de residência, demonstrado por conta de luz, não era dela, mas de Germano Furini Neto (fls. 6.007 e 6.107, vol 28 dos autos principais). Diz sequer conhecer Carmen (final de fls. 8.666, vol. 41).

A ficha de abertura da conta está às fls. 6.003/6.004 do vol. 28, com as assinaturas de Elesbão e de Manoel Barnabé Filho. O endereço de Carmen, constante de fls. 6003 como sendo a Rua Antônio João, 1470, centro de Ponta Porã/MS, é falso. Aida Graciela, dona do imóvel desde 1994, ouvida às fls. 5.724 do vol. 26 e 6.116 do vol. 28, desmente que lá tenha sido o endereço de Carmen a partir daquele ano. Abertura da conta ocorreu em 05/96, conforme fls. 6.003-verso do vol. 28.

Dos depoimentos de Aida se extrai que aquele endereço era costumeiramente empregado por fantasmas e laranjas. (...) Às fls. 6.340 do vol. 29, foi ouvida uma filha da correntista Carmen, que tem o mesmo nome, a qual informa que sua mãe (titular da conta) morava no Paraguai e era paupérrima. Morreu em acidente automobilístico em 24/06/98, no Paraná. A certidão de óbito se encontra às fls. 6.132 do vol. 28. De maio a novembro de 1996, Carmen movimentou R\$ 168.388.270,00, conforme fls. 6.103 do vol. 28. Parte desse dinheiro foi para o exterior, seguindo o itinerário Paraguai/Uruguai/Estados Unidos.

O relatório da movimentação financeira de Carmen, colocado em apenso ao IPL n. 040/28 (98.2000473-0), traz minuciosa investigação contábil sobre os valores que passaram sobre sua conta-corrente.

A Receita Federal informa às fls. 6.130 do vol 28, que Carmen não apresentou declaração de imposto de renda nos últimos cinco anos anteriores a 1998.

Não existe qualquer dúvida no sentido de que Carmen foi usada, de má-fé, por Elesbão, por Manuel Barnabé e pelas pessoas que estão escondidas atrás deles, sendo de se informar que Elesbão também não conhecia Carmen (fls. 6.371 do vol. 29)" (fls. 11.329/11.331).

Resta clara, pois, a participação dos apelantes Manoel Barnabé e Elesbão, o qual, do mesmo modo, autorizou e assinou a aprovação da abertura da conta corrente.

Vê-se, pois, que Elesbão e Manoel, cientes da falsidade quanto à titularidade e da utilização criminoso que teria a conta corrente, a aprovaram, de maneira absolutamente irregular, concorrendo para a remessa ilegal de valores ao exterior, motivo pelo qual ambos deverão responder pelos delitos descritos no parágrafo único, do artigo 22, da Lei 7.492/86, nos termos do artigo 29, do Código Penal.

Constata-se que a turma julgadora concluiu que o recorrente tinha plena ciência de que as contas eram fraudadas para o fim de evasão de divisas, por tal motivo foi condenado como partícipe do delito referido. Assim, qualquer decisão em sentido contrário demandaria revolvimento do conjunto fático-probatório, o que não se admite nesta sede, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao pleito de aplicação da regra contida no artigo 71 do Código Penal, o recurso também não está a merecer admissão por não ter ocorrido o necessário prequestionamento. Note-se que a questão não foi enfrentada no acórdão.

Incidência, portanto, na situação em exame, da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça: *Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo.*

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 REVISÃO CRIMINAL Nº 0014416-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014416-5/SP

REQUERENTE : JOAO ANTONIO FRANCISCO
ADVOGADO : JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 1999.03.99.117086-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por João Antonio Francisco, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra decisão singular proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 3º do Código de Processo Penal, que não conheceu da ação revisional (fls. 356/380).

Alega-se violação ao artigo 17 do Código de Processo Penal, porque a tentativa de estelionato imputada ao recorrente deve ser considerada crime impossível, já que o INSS tinha conhecimento do falecimento da segurada Maria Stievano. Sucessivamente pleiteia o reconhecimento da ocorrência de desistência voluntária, já que o próprio requerente comunicou a morte da beneficiária.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 386/387, nas quais o Ministério Público Federal requer que o recurso não seja conhecido ou, quanto ao mérito, não seja provido.

Decido.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)*

Nos autos em exame, foi prolatada decisão singular, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 3º do Código de Processo Penal (fl. 353). O recurso especial foi interposto tempestivamente.

Verifica-se que o *decisum* singular deveria ter sido impugnado por meio do agravo previsto nos artigos 247, inciso III, letra "a", 250 e 251 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Ocorre que o recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional. Destarte, um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.

1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.

2. agravo regimental não provido."

(STJ, 3ª Turma; agravo regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade são preenchidos, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida no mandado de segurança não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-AgR 700736, Relator: MIN. JOAQUIM BARBOSA - STF)."

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VINCULAÇÃO DESTA CORTE AO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA VIA RECURSAL ORDINÁRIA. SÚMULA 281 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - O juízo de admissibilidade realizado pelo Tribunal a quo não vincula esta Corte. Precedentes. II - Recurso extraordinário interposto contra decisão monocrática que rejeitou os embargos de declaração em apelação. Ausência de decisão de única ou última instância, incidência do óbice da Súmula 281 do STF. III - Agravo regimental improvido. (AI-AgR 708224, MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, STF-grifei)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). Sucede que, a decisão monocrática proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Ademais, não cabe recurso extraordinário contra decisão que concede ou denega medida cautelar ou provimento liminar, pois a verificação da existência dos requisitos para sua concessão, além de se situar na esfera de avaliação subjetiva do magistrado, não é manifestação conclusiva de sua procedência para ocorrer a hipótese de cabimento do recurso extraordinário pela letra a do inciso III do artigo 102 da Constituição. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 515060 AgR -Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA-Julgamento: 02/03/2010-Órgão Julgador: Segunda Turma-DJe- 26-03-2010-grifei)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6862/2010

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 0002118-89.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.002118-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SERV RAD SERVICOS MEDICOS ESPECIALIZADOS S/C LTDA e outros
: CENTRO PRIVADO DE ONCOLOGIA S/C

ADVOGADO : RADIOFAP RADIOTERAPIA EM ONCOLOGIA S/C LTDA
REMETENTE : JOAO APARECIDO DO ESPIRITO SANTO e outro
: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

SERVRAD SERVIÇOS MÉDICOS ESPECIALIZADOS S/C LTDA E OUTRO interpôs agravo de instrumento contra decisão da Vice-Presidência que julgou prejudicado, com fundamento no § 3º do art.543-B do CPC (repercussão geral da questão constitucional reconhecida no RE 377.457/PR), recurso extraordinário interposto contra acórdão que deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial em mandado de segurança.

O agravo de instrumento foi distribuído ao Ministro Gilmar Mendes que, com base em precedente do pleno, no julgamento do AI-QO 760.358, não conheceu do agravo de instrumento, mas determinou o envio dos autos ao tribunal de origem para o seu processamento como agravo regimental.

Admito a petição de fls. 654/664 como agravo regimental. **Retrato-me da decisão proferida às fls. 613/615** para que o Supremo Tribunal Federal possa avaliar se as questões discutidas nos autos foram abrangidas e conseqüentemente atingidas pela fundamentação e dispositivo do julgado nos recurso extraordinário 377.457/PR, representativo da repercussão geral, bem como se há possibilidade de "modulação de seus efeitos", como quer o recorrente, e **admito o recurso extraordinário** interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra acórdão deste Tribunal, deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial em mandado de segurança.

Intime-se.

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037924-54.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.037924-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : YKK DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

YKK DO BRASIL LTDA. interpôs agravo de instrumento contra decisão da Vice-Presidência que julgou prejudicado, com fundamento no § 3º do art.543-B do CPC (repercussão geral da questão constitucional reconhecida nos RE's 577.348 e 561.485), recurso extraordinário interposto contra acórdão que deu provimento ao apelo da União e à remessa oficial em mandado de segurança.

O agravo de instrumento foi distribuído ao Ministro Gilmar Mendes que, com base em precedente do pleno, no julgamento do AI-QO 760.358, não conheceu do agravo de instrumento, mas determinou o envio dos autos ao tribunal de origem para o seu processamento como agravo regimental.

Admito a petição de fls. 7942/7955 como agravo regimental. **Retrato-me da decisão proferida às fls. 7914/7915** para que o Supremo Tribunal Federal possa avaliar se as questões discutidas nos autos foram abrangidas e conseqüentemente atingidas pela fundamentação e dispositivo do julgado nos recursos extraordinários 577.348 e 561.485, representativos da repercussão geral, e **admito o recurso extraordinário** interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra acórdão deste tribunal, que deu provimento ao apelo da União e à remessa oficial.

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

Expediente Nro 6863/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027890-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027890-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
REQUERENTE : JANAILSON DE CASTRO SOUZA e outro
: JULIA MARA RODRIGUES SOUZA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
INTERESSADO : JOSE CARLOS DE SOUZA e outros
: SELMA ALVES DE SOUZA
: JOEL AVELINO DOS SANTOS
No. ORIG. : 1999.61.00.017303-1 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Medida cautelar por meio da qual Janilson de Castro Souza e outra pedem a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial interposto contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo legal interposto contra singular, a fim de impedir a execução extrajudicial de imóvel, designada para o dia 08 de setembro de 2010, bem como seus efeitos, enquanto a ação revisional de contrato de financiamento estiver em trâmite.

Considerado que a competência da Vice-Presidência, consoante ao inciso II, do artigo 22 do Regimento Interno desta Corte, se restringe à análise da admissibilidade de recursos excepcionais e eventual concessão de efeito suspensivo a eles, determinei que os requerentes esclarecessem se o pedido era para esse fim, o que foi feito às fls. 131/132, além da juntada de documentos para complementar a instrução da inicial.

Verifica-se no processo originário (nº 2004.61.00.020764-6) que, por decisão de 19.08.2010, disponibilizada no Diário Eletrônico em 27.08.2010, o recurso especial está suspenso, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Assim, há possibilidade de reforma da decisão impugnada, o que configura a plausibilidade do direito alegado. No caso concreto, os mutuários comprovaram o iminente risco de lesão grave e de difícil reparação, em razão da designação de leilão extrajudicial do imóvel objeto de financiamento, para o dia 08 de setembro de 2010 (fl.122). Ademais, o STJ firmou entendimento de que a execução extrajudicial de imóvel financiado pelo sistema financeiro da habitação deve ser suspensa enquanto estiver em trâmite a ação revisional do respectivo contrato de mútuo, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL .DECRETO-LEI N. 70/66. EXISTÊNCIA DE AÇÃO REVISIONAL DO CONTRATO DE MÚTUO. SUSPENSÃO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS.

I - "A execução extrajudicial, tal como prevista no Decreto-Lei nº 70, de 1966, pressupõe crédito hipotecário incontroverso, sendo impréstável para cobrar prestações cujo montante está sob discussão judicial" (REsp nº 462.629/RS, Segunda Seção desta Corte, Relator o Ministro ARI PARGENDLER, DJ de 9/11/05).

II - Admite-se a suspensão dos atos executivos da execução fundada no Decreto-Lei nº 70/66 durante o trâmite da ação revisional conexa.

III - Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg nos EDcl no REsp 1123528 / RS AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2009/0027724-5 - Rel. Ministro SIDNEI BENETI - T3 - TERCEIRA TURMA - DJ 18/05/2010 - DJe 31/05/2010)

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, concedo efeito suspensivo ao recurso especial e, em consequência, susto os atos de execução extrajudicial e seus efeitos.

Intimem-se.

Apense-se ao principal.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029280-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029280-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

REQUERENTE : BANCO ITAU HOLDING FINANCEIRA S/A

ADVOGADO : FELIPE LEGRAZIE EZABELLA

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2006.61.00.011694-7 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao requerente da manifestação da fazenda acostada às fls. 313/314.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6864/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAIS - RPEX

DESPACHOS/DECISÕES PROFERIDAS PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1999.03.99.009113-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : Justica Publica

APELADO : J C G D S M

ADVOGADO : DANIELA SAYEG MARTINS

: CID VIEIRA DE SOUZA FILHO

APELADO : R K

ADVOGADO : LUIS CARLOS DIAS TORRES

APELADO : E F C G

ADVOGADO : DANIELA SAYEG MARTINS CAVALCANTE

No. ORIG. : 96.01.01156-0 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Ministério Público Federal, à fl. 2.012, requer o atendimento da solicitação da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região para que seja deferida a extração de cópias dos autos deste processo criminal para instruir eventual defesa do órgão fazendário que em processos e procedimentos de sua competência cobra dívidas dos réus e suas empresas, conforme ofício anexo (fls. 2013/2020).

O acusado J.C.G.S.M. pleiteou o indeferimento, sob o fundamento de que os fatos versados nos processos constantes da relação apresentada pela Procuradoria da Fazenda não são objeto desta ação penal (fls. 2038/2040).

O corréu R.K. sustentou que o pedido deve ser indeferido, pois não tem participação na empresa investigada nos procedimentos fiscais mencionados (fls 2043/2044).

Indefiro o compartilhamento. Primeiramente, anoto que o ofício é endereçado à Procuradoria Regional da República-3ª Região. Por outro lado, o *Parquet* não tem legitimidade para postular em nome da Receita Federal. Não é seu representante legal, tampouco tem entre suas inúmeras atribuições a de defender os interesses da Fazenda Pública, à qual não incumbe a investigação criminal.

Ainda que assim não fosse, não há justificativa jurídica para a concessão do pleito. Verifica-se que a pretensão da autoridade fazendária funda-se na necessidade de instruir suposta defesa daquela instituição, porquanto não foram encontrados recursos financeiros para pagamento de dívidas tributárias. Evidente que a quebra do sigilo não pode ser concedida com base em motivação destituída de argumentos sobre sua necessidade, sob pena de se esvaziar completamente a garantia fundamental.

Dê-se ciência.

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

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 2664/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0064378-96.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.064378-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
IMPETRANTE : E M D S e o
ADVOGADO : GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES
No. ORIG. : 2006.61.06.010286-2 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DE MEDIDA DE SEQUESTRO. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O mandado de segurança é ação de rito sumário e estritamente documental, devendo ser instruído com provas pré-constituídas das alegações do impetrante.
2. O mandado de segurança não é via processual adequada ao exame da alegação de que medida de sequestro, determinada no âmbito da jurisdição criminal, deve ser desconstituída por não haver provas da prática delituosa.
3. Carência de ação. Processo extinto sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar extinto o feito pela inadequação da via eleita, reconhecendo a carência da ação, nos termos do voto do Desembargador Federal Nelton dos Santos e relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2009.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal

Expediente Nro 6855/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003467-55.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.003467-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : MARIO DE OLIVEIRA FILHO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

DESPACHO

Considerando o tempo transcorrido entre a impetração e a presente data, oficie-se à autoridade impetrada, a fim de que informe se o ato impugnado - Portaria nº 18/2005, itens 6.1., 6.3. e 7.1.- restou revogado.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029725-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029725-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA
PARTE RÉ : IZAIAS MENEZES ALVARENGA
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.63.01.034491-2 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o juízo suscitante - em poder do qual se acham os autos principais - para a análise de questões de urgência.

Oficie-se, comunicando-se a designação.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029908-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029908-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : CONDOMINIO RESIDENCIAL PAULICEIA I
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUSA GIANELI
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00002333220104036303 7 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitado para resolver as medidas urgentes em caráter provisório.

Dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0030840-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : CRISTIANE BACHA CANZIAN CASAGRANDE
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INTERESSADO : P P D Q
ADVOGADO : FELIPE INÁCIO ZANCHET MAGALHÃES
INTERESSADO : A R B
ADVOGADO : FELIPE INACIO ZANCHET MAGALHAES
No. ORIG. : 00118936920084036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal em face de ato do Juiz Federal da 7ª Vara Criminal que designou audiência de instrução e julgamento para o dia 05/10/2010, nos autos do processo criminal 0011893-69.2008.403.6181. Sustenta, em síntese, ser açodada a realização da citada audiência, pois ainda não foram concluídas as diligências solicitadas pelo assistente de acusação e deferidas judicialmente, além de contrariar expressamente o disposto no artigo 404 do Código de Processo Penal.

Liminar concedida (fls.1192/1193).

A parte assistente do Ministério Público Federal comunica haver desistido da única diligência pendente à ultimação da instrução criminal, qual seja, a juntada aos autos de cópia do inquérito policial nº 0008866-44.2009.403.6181, da 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP. Esclarece não ter pleiteado o exame pericial de quaisquer mídias apreendidas no bojo da investigação, mas requerido tão-somente a cópia forense da mídia faltante (fls.1199/1201).

Informações da autoridade impetrada (fls.1207/1209), colacionando cópias da decisão que determinou a intimação do assistente da acusação para comparecer a Juízo para extração de cópias das mídias acauteladas em Juízo (fls.1210/1214), bem como a remessa dos autos ao MPF para apresentar memoriais escritos, tendo em vista que o assistente da acusação desistiu da diligência pendente.

Relatei.

DECIDO.

O objetivo do *writ* é o cumprimento do rito estabelecido no artigo 404 do Código de Processo Penal. Referido dispositivo dispõe que ordenado diligência considerada imprescindível, de ofício ou a requerimento da parte, a audiência será concluída sem as alegações finais.

O assistente da acusação comunica haver desistido da única diligência pendente à ultimação da instrução criminal, enquanto que a autoridade impetrada informa haver determinado a intimação do assistente da acusação para comparecer a Juízo para extração de cópias das mídias acauteladas em Juízo.

Noutro vértice, o Sistema de Informação Processual desta Corte atesta que, em 15 de outubro de 2010, os autos da ação penal foram enviados ao Ministério Público Federal para apresentação das alegações finais. Vê-se, pois, que está esvaziada a pretensão exposta neste feito.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente mandado de segurança, ante a perda de seu objeto, com supedâneo no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, arquivem-se os presentes autos.

Intime-se. Comunique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 2655/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009785-40.1995.4.03.0000/SP
95.03.009785-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA e outros
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 424/425
INTERESSADO : ADYLES SOUTO e outros
: HEBE DOVIGO PIVA
: FANNY LANDUCCI BATISTA
: MARIA APARECIDA DE TOLEDO DELALANA
: MARIA DO ROSARIO S MACHADO
: ADYLES SOUTO e outros
: ANTONIO EPHIGENIO RAMOS
: ANTONIO MARANGONI
: ARCILIO FURTADO
: JOSE ANTONIO NETO
: JOSE DA FONSECA ZEFERINO
: JOSE NICOLUCHI FILHO
: PAULO QUIRINO MORETTI
: RUBENS DA SILVA
: SALVADOR COELHO BARBOSA
: SEBASTIANA DE AVILA
: YOLANDA FRANCATTO CAMPOS
: JULIO DE ALMEIDA
SUCEDIDO : ADAIR PIVA falecido
: ANTONIO FRANCISCO DE ALMEIDA BAPTISTA falecido
: APARECIDO DELALANA falecido
: BENEDITO FRANCISCO DA COSTA MACHADO falecido
No. ORIG. : 91.03.024152-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIOS. OBSCURIDADE DO DECISUM NA PARTE EM QUE DETERMINOU A APLICAÇÃO DA SEGUNDA PARTE DA SÚMULA 260 DO EX-TFR, COM PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS ATÉ ABRIL DE 1989. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E QUANTO À COMPENSAÇÃO DOS VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição existentes no julgado.

- A Súmula nº 260 do extinto TFR, em sua segunda parte, veicula determinação para que, após a aplicação do índice integral de aumento no primeiro reajuste dos proventos dos benefícios previdenciários, aplique-se, "*nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado*".

- Naquela época, o INSS aplicava o salário mínimo revogado como critério de enquadramento nas faixas salariais de reajustes previstas na Lei nº 6.708/79, gerando prejuízos aos segurados, que passavam a receber proventos em valor inferior ao devido.

- Com o advento do Decreto-lei nº 2.171/84, a autarquia passou a adotar o salário mínimo vigente para esse enquadramento. Mas o novo critério não finalizou os danos dos segurados cujos benefícios haviam sido concedidos em data anterior ao citado Decreto-lei, pois os seus proventos já se encontravam defasados.
- Apenas com o artigo 58 do ADCT, que promoveu um reajuste dos benefícios de forma a recuperar os valores iniciais na data de sua concessão, a recomposição dos mencionados proventos restou efetivamente restabelecida. Isto se deu a partir de abril de 1989.
- O julgado concluiu com absoluta correção ao acolher ao manter "*a condenação do INSS quanto à aplicação da segunda parte da Súmula nº 260 do extinto TFR, com pagamento das diferenças até abril de 1989*".
- Todavia, a segunda parte da Súmula nº 260 do extinto TFR não gera efeito prático apenas em relação aos benefícios concedidos na vigência do Decreto-lei nº 2.171/84, já que, nessa hipótese, o INSS utilizou o salário mínimo vigente (e não o revogado) como critério de enquadramento nas faixas salariais de reajustes dos benefícios desde as datas de suas concessões.
- Deve ser observada a incidência da prescrição quinquenal anterior à data da propositura da ação originária, pois não é possível conceder aos segurados uma condenação maior do que aquela efetivamente pleiteada em sua petição inicial.
- Não deve ser conhecido o pedido de compensação dos valores pagos na via administrativa com os devidos em razão de condenação judicial nesta ação, por não ter sido formulado anteriormente, não havendo omissão do julgado nesta questão. Contudo, esse pedido poderá ser deduzido, se for o caso, no momento da execução.
- Obscuridade e omissão do julgado sanadas.
- Embargos de declaração não conhecidos, quanto ao pedido de compensação de valores pagos na via administrativa. Na parte conhecida, 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, não conhecer dos embargos de declaração, no que diz respeito ao pedido de compensação de valores eventualmente pagos na via administrativa e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, sanando a obscuridade e a omissão existentes no julgado, ao reafirmar "*a condenação do INSS quanto à aplicação da segunda parte da Súmula nº 260 do extinto TFR, com pagamento das diferenças até abril de 1989*" nos benefícios previdenciários concedidos em data anterior ao Decreto-lei nº 2.171/84, bem como reconhecendo a incidência da prescrição quinquenal anterior à data da propositura da ação originária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018224-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018224-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXEY SUUSMANN PERE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : GRACIETE DE OLIVEIRA SILVA
No. ORIG. : 2006.63.17.004126-4 JE Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA PRONUNCIAMENTO MONOCRÁTICO POR MEIO DO QUAL RESTOU DESCRETADA A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA JULGAMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA TIRADA DE DECISÃO DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. NÃO INCIDÊNCIA DOS ARTS. 98, INC. I, E 108, INC. I, "b", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, PARA OS FINS PRETENDIDOS PELO INSTITUTO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE SÃO PAULO. SÚM. 376 - STJ.

- O recurso em nada inovou sobre a *quaestio*, pelo quê se reafirma que os Tribunais Regionais Federais não integram a sistemática criada pela Lei dos Juizados Especiais Federais, cabendo a estes, portanto, a apreciação de pedido de rescisão de seus próprios julgados.
- A desconstituição de sentenças de mérito transitadas em julgado é de responsabilidade dos respectivos órgãos colegiados ou de hierarquia superior àqueles que as proferiram.
- O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se pela competência da Turmas Recursais para apreciar o cabimento ou não de ação rescisória em processo sentenciado por Juiz Federal do JEF (REsp 747447/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, STJ, DJ 2/10/2006, p. 159 e SÚM. 376). Também precedentes deste Tribunal Reguional Federal da 3ª Região.
- Agravo regimental a que se nega provimento.

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, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Nro 6856/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 97.03.048772-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ONDINA CORREA CORULLI

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA e outros

No. ORIG. : 96.00.00236-5 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que, por maioria de votos, negou provimento à apelação da autarquia e manteve a concessão de aposentadoria por idade.

Em razões recursais e em conformidade com o voto vencido, sustenta que a Autora não satisfaz os requisitos necessários à concessão da aposentadoria, uma vez que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Sem contrarrazões e após efetuado juízo de admissibilidade do recurso, vieram os autos conclusos a este Relator por nova distribuição.

Cumprido decidir.

Primeiramente, revela-se possível o julgamento de embargos infringentes por decisão monocrática, desde que os Tribunais Superiores e o Órgão Judiciário a que pertença o Relator tenham formado jurisprudência ou editado súmula sobre a matéria abordada:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMBARGOS INFRINGENTES. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Na sistemática processual atual, além do princípio do livre convencimento motivado (Código de Processo Civil, art.131), vigem as regras do art. 557 do Código de Processo Civil, buscando a economia processual com a facilitação do trâmite dos recursos no tribunal. - De acordo com o art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator pode decidir desde a admissibilidade do recurso até o seu próprio mérito, pois o exame definitivo é do órgão colegiado se houver interposição do agravo de que trata o § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. - O art. 557 do Código de Processo Civil alcança todo e qualquer recurso, até mesmo a remessa necessária, podendo o relator não só negar seguimento a recurso como também dar-lhe provimento, desde que a decisão monocrática esteja supedaneada em súmula ou jurisprudência dominante no tribunal ou tribunal superior. - Aplicabilidade do art. 557 do Código de Processo Civil em sede de Embargos Infringentes. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Seção. - Estabelecida a divergência exclusivamente em torno de questão, de direito, a decisão agravada manteve o acórdão recorrido por se encontrar em conformidade com a jurisprudência dominante da E. Terceira Seção desta Corte Regional. - Agravo desprovido. (TRF3, EI 595383, Relatora Diva Malerbi, Terceira Seção, DJF3 14/01/2010).

Procedo, então, à análise do recurso interposto.

A divergência e, por conseguinte, as razões do INSS estão circunscritas à necessidade de exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Verifica-se que a Autora implementou o requisito etário em 1988 e estava vinculada, na época, ao Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, que, para efeito de concessão de aposentadoria por idade, exigia o desempenho de atividade rural por, no mínimo, três anos e de modo imediatamente anterior à postulação administrativa do benefício (artigo 5º da Lei Complementar nº 16/1973). Trata-se, assim, de requisito similar ao vigente para o benefício disciplinado pelo artigo 143 Lei nº 8.213/1991 e destinado transitoriamente os trabalhadores rurais - empregado rural e segurado especial.

As anotações profissionais na CTPS indicam vínculo de trabalho que se iniciou em 1980 e findou em 1991. Graças à presunção de veracidade de que gozam, houve a comprovação da execução de trabalho rural por 10 anos. Assim, no momento em que a Autora alcançou a idade de 55 anos, o período mínimo de atividade já havia sido cumprido, independentemente de o requerimento administrativo ou ação judicial terem sido deduzidos depois de certo tempo.

Nesse sentido se manifesta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

Recurso especial provido.

(STJ, RESP 1115892, Relator Felix Fischer, Quinta Turma, DJE 14/09/2009).

Ademais, a jurisprudência desta Corte se orienta no sentido de que a necessidade de desempenho de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento administrativo deve ser minimizada em algumas circunstâncias, principalmente quando a idade avançada do segurado impossibilita a persistência no mercado de trabalho:

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO CARACTERIZADA - TEMPO DE SERVIÇO NA CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL - CONTAGEM PARA CARÊNCIA - ART. 55, §2º DA LEI Nº 8.213/91 - IMPOSSIBILIDADE - APOSENTADORIA POR IDADE DEVIDA AO TRABALHADOR RURAL - CONCESSÃO. 1 - Existência de contradição na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I, CPC. 2 - O vínculo de trabalho rural na condição de segurado especial não pode ser contado para efeito de carência, consoante disposição expressa contida no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91. 3 - Por outro lado, de acordo com os fundamentos já declinados no aresto embargado, restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, além do cumprimento do requisito etário, pelo que faz jus a autora à aposentadoria pleiteada, 4 - Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. 5 - Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão deste benefício. 6 - Em consequência, merece reparos o julgado também no que concerne a renda mensal, a qual deve ser concedida no valor de um salário-mínimo, nos moldes do art. 39, I, da Lei de Benefícios. 6 - Embargos de declaração acolhidos, a fim de sanar a contradição apontada e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário-mínimo, mantendo, no mais, o v. acórdão de fls. 123/136 e oficiando-se ao INSS, para fins de concessão da tutela específica.

(TRF3, AC 913187, Relator Nelson Bernardes, Nona Turma, DJF3 29/07/2010).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROFISSÃO DE LAVRADOR NAS CERTIDÃO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. ART. 4º, LC 11/71. ART. 202, I E ART. 226, § 5º, DA CF. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 202, I, DA CF/88. LEI COMPLEMENTAR Nº 16/73. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO. I. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos. II. Entendo que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não seria de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Portanto, a preliminar de ausência de requerimento na via administrativa deve ser rejeitada. III. O entendimento pacificado pelo E. STJ é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, quando constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, tais como certidão de casamento, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental que, amparados em prova testemunhal, são idôneos a comprovar o referido tempo de serviço. IV. A legislação aplicável ao caso é aquela vigente à época em que a autora implementou as condições necessárias para a concessão do benefício. V. A idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade rural, determinada pelo artigo 4º da Lei Complementar 11/71, foi modificada pela Constituição de 1988 em seu artigo 202, inciso I. VI. A condição de tratar-se de chefe ou arrimo de família, expressa no parágrafo único, do artigo 4º da Lei Complementar 11/71, não foi recepcionada pela Constituição de 1988 em seu artigo 226, § 5º. VII. Comprovado o exercício da atividade laborativa por período superior ao de carência (art. 5º da Lei Complementar nº 16/73) e até a implementação da idade exigida no art. 202, I da CF/88, devida a aposentadoria por idade. VIII. **O fato de a autora não comprovar o labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício não obsta a concessão, pois a prova colhida nos autos aponta no sentido de que a requerente sempre exerceu atividade de rurícola, tendo parado somente devido à sua idade avançada. IX. Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, vez que, para os fins do artigo 143 da Lei 8213/91, deve o rurícola apenas comprovar aquele requisito. X. Não há que se falar em necessidade de recolhimento de contribuições por parte do rurícola, vez que, ao contrário do trabalhador urbano, deve apenas comprovar tempo de efetiva atividade no meio rural. XI. Honorários advocatícios devem incidir, somente, sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. XII. Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. XIII. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício. (TRF3, AC 960258, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 13/05/2005).**

Assim, restou demonstrada a qualidade de trabalhadora rural da Autora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego provimento aos embargos infringentes**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada ONDINA CORREA CORULLI para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE (artigo 143 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 20/02/1997 e renda mensal inicial - RMI - de um salário mínimo nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 97.03.055580-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ALZIRA CHAGAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FRANCISCO INACIO P LARAIA e outro

No. ORIG. : 97.00.00000-9 1 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que, por maioria de votos, deu parcial provimento à apelação da autarquia e manteve a concessão de aposentadoria por idade.

Em razões recursais e em conformidade com o voto vencido, sustenta que a Autora não satisfaz os requisitos necessários à concessão da aposentadoria, uma vez que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Sem contrarrazões e após efetuado juízo de admissibilidade do recurso, vieram os autos conclusos a este Relator por nova distribuição.

Cumpre decidir.

Observa-se, preambularmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, aprecie questão que se reduz à matéria exclusivamente de direito e, no caso, pacificada pela Egrégia Terceira Seção desta Corte. A respeito, admitindo o julgamento monocrático em embargos infringentes, há assentimento da referida Seção: ***Agravo em Embargos Infringentes em Apelação Cível n.º 809318/SP, Relator Desembargador Federal Castro Guerra, j. em 24.05.2006, DJU 26.06.06, p. 182/184.*** E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMBARGOS INFRINGENTES. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Na sistemática processual atual, além do princípio do livre convencimento motivado (Código de Processo Civil, art.131), vigem as regras do art. 557 do Código de Processo Civil, buscando a economia processual com a facilitação do trâmite dos recursos no tribunal. - De acordo com o art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator pode decidir desde a admissibilidade do recurso até o seu próprio mérito, pois o exame definitivo é do órgão colegiado se houver interposição do agravo de que trata o § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. - O art. 557 do Código de Processo Civil alcança todo e qualquer recurso, até mesmo a remessa necessária, podendo o relator não só negar seguimento a recurso como também dar-lhe provimento, desde que a decisão monocrática esteja supedaneada em súmula ou jurisprudência dominante no tribunal ou tribunal superior. - Aplicabilidade do art. 557 do Código de Processo Civil em sede de Embargos Infringentes. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Seção. - Estabelecida a divergência exclusivamente em torno de questão, de direito, a decisão agravada manteve o acórdão recorrido por se encontrar em conformidade com a jurisprudência dominante da E. Terceira Seção desta Corte Regional. - Agravo desprovido. (TRF3, EI 595383, Relatora Diva Malerbi, Terceira Seção, DJF3 14/01/2010).

Procedo, então, à análise do recurso interposto.

A divergência e, por conseguinte, as razões do INSS estão circunscritas à necessidade de exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Verifica-se que a Autora implementou o requisito etário em 1992 e deveria comprovar o exercício de atividade rural pelo período de 60 meses, ainda que de forma inconstante (artigo 142 da Lei nº 8.213/1991). A anotação profissional na CTPS menciona vínculo de trabalho que se iniciou em julho de 1985 e findou em dezembro do mesmo ano. As testemunhas disseram que a Autora sempre trabalhou no campo e deixou a atividade faz cinco anos - 1992.

Dessa forma, no momento em que a Autora alcançou a idade de 55 anos - 1992 -, o período mínimo de atividade já havia sido cumprido, independentemente de o requerimento administrativo ou ação judicial terem sido deduzidos depois de certo tempo.

Nesse sentido se manifesta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

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

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

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

Recurso especial provido.

(STJ, RESP 1115892, Relator Felix Fischer, Quinta Turma, DJE 14/09/2009).

Ademais, a jurisprudência desta Corte se orienta no sentido de que a necessidade de desempenho de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento administrativo deve ser minimizada em algumas circunstâncias, principalmente quando a idade avançada do segurado impossibilita a persistência no mercado de trabalho:

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO CARACTERIZADA - TEMPO DE SERVIÇO NA CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL - CONTAGEM PARA CARÊNCIA - ART. 55, §2º DA LEI Nº 8.213/91 - IMPOSSIBILIDADE - APOSENTADORIA POR IDADE DEVIDA AO TRABALHADOR RURAL - CONCESSÃO. 1 - Existência de contradição na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I, CPC. 2 - O vínculo de trabalho rural na condição de segurado especial não pode ser contado para efeito de carência, consoante disposição expressa contida no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91. 3 - Por outro lado, de acordo com os fundamentos já declinados no aresto embargado, restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, além do cumprimento do requisito etário, pelo que faz jus a autora à aposentadoria pleiteada. 4 - Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. 5 - Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão deste benefício. 6 - Em consequência, merece reparos o julgado também no que concerne a renda mensal, a qual deve ser concedida no valor de um salário-mínimo, nos moldes do art. 39, I, da Lei de Benefícios. 6 - Embargos de declaração acolhidos, a fim de sanar a contradição apontada e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário-mínimo, mantendo, no mais, o v. acórdão de fls. 123/136 e oficiando-se ao INSS, para fins de concessão da tutela específica.

(TRF3, AC 913187, Relator Nelson Bernardes, Nona Turma, DJF3 29/07/2010).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROFISSÃO DE LAVRADOR NAS CERTIDÃO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. ART. 4º, LC 11/71. ART. 202, I E ART. 226, § 5º, DA CF. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 202, I, DA CF/88. LEI COMPLEMENTAR Nº 16/73. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO. I. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos. II. Entendo que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não seria de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Portanto, a preliminar de ausência de requerimento na via administrativa deve ser rejeitada. III. O entendimento pacificado pelo E. STJ é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, quando constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, tais como certidão de casamento, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental que, amparados em prova testemunhal, são idôneos a comprovar o referido tempo de serviço. IV. A legislação aplicável ao caso é aquela vigente à época em que a autora implementou as condições necessárias para a concessão do benefício. V. A idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade rural, determinada pelo artigo 4º da Lei Complementar 11/71, foi modificada pela Constituição de 1988 em seu artigo 202, inciso I. VI. A condição de tratar-se de chefe ou arrimo de família, expressa no parágrafo único, do artigo 4º da Lei Complementar 11/71, não foi recepcionada pela Constituição de 1988 em seu artigo 226, § 5º. VII. Comprovado o exercício da atividade laborativa por período superior ao de carência (art. 5º da Lei Complementar nº 16/73) e até a implementação da idade exigida no art. 202, I da CF/88, devida a aposentadoria por idade. VIII. O fato de a autora não comprovar o labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício não obsta a concessão, pois a prova colhida nos autos aponta no sentido de que a requerente sempre exerceu atividade de rurícola, tendo parado somente devido à sua

idade avançada. IX. Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, vez que, para os fins do artigo 143 da Lei 8213/91, deve o rurícola apenas comprovar aquele requisito. X. Não há que se falar em necessidade de recolhimento de contribuições por parte do rurícola, vez que, ao contrário do trabalhador urbano, deve apenas comprovar tempo de efetiva atividade no meio rural. XI. Honorários advocatícios devem incidir, somente, sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. XII. Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. XIII. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

(TRF3, AC 960258, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 13/05/2005).

Assim, restou demonstrada a qualidade de trabalhadora rural da Autora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego provimento aos embargos infringentes**, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada ALZIRA CHAGAS DE OLIVEIRA, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE (artigo 143 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 05/03/1997 e renda mensal inicial - RMI - de um salário mínimo nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011052-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011052-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AUTOR : DORVALINO GOBBO e outros. e outros

ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

No. ORIG. : 2004.03.00.057358-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a contestação das fls. 525/541, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, à conclusão.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018466-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018466-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AUTOR : PEDRO ALVES FOGACA

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00303216720034039999 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Manifeste-se o autor, em 15 (quinze) dias, quanto aos termos da contestação das fls. 124/136.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 6834/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062591-23.1998.4.03.9999/SP
98.03.062591-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : PRIMATEX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00007-7 A Vr DIADEMA/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 do Anexo Fiscal da comarca de Diadema - SP, que julgou improcedentes os pedidos, condenando a ora apelante a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor corrigido do débito (fls. 30/32).

Sustenta a apelante, em razões recursais, que a multa moratória está sendo exigida em percentual excessivo; que os juros de mora e a correção devem incidir apenas sobre o valor da obrigação principal, sendo que o termo inicial daqueles seria a data de inscrição em dívida ativa; que, somados, os juros e a multa não podem ultrapassar o limite de 30% (trinta por cento) do valor da dívida, nos termos do artigo 16, da Lei nº 4.862/65. Por fim, pede ainda a exclusão da "verba rescisória" exigida em 10% (dez por cento) e da condenação no pagamento dos honorários advocatícios.

Contrarrazões do INSS às fls. 41/43.

É o relatório.

Decido com fulcro nas normas insertas no artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que o recurso, em parte, é manifestamente improcedente e também que a matéria já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

Cuida-se de embargos à execução fiscal por meio dos quais a ora apelante pretende desconstituir o crédito tributário em cobro pelo INSS, limitando-se, no entanto, a contestar os aspectos acessórios do débito principal.

Preliminarmente, examino o pedido da embargante, feito tanto na inicial, quanto no recurso, de exclusão da "verba rescisória" exigida em 10% (dez por cento).

Quanto a tal pedido, tenho por inepta a inicial, dele não conhecendo nesta via recursal, eis que manifestamente carente de causa de pedir.

Deveras, o pedido em questão revela-se até mesmo ininteligível, sendo certo que, perscrutada a CDA e o Discriminativo de Débito Inscrito (fls. 03/11), não se verifica a exigência de um valor a título de "verba rescisória" no percentual de 10% (dez por cento).

Não conheço, portanto, desse pedido.

Melhor sorte não assiste à recorrente no que se refere ao inconformismo demonstrado em relação aos juros de mora e à correção monetária.

Afirma a recorrente que os juros e a correção devem incidir apenas sobre o valor principal do débito.

Essa afirmação, no que toca à correção monetária, é afastada de plano, eis que a sua função não é a de remunerar o capital, mas apenas de preservação do seu valor nominal.

Assim, não há qualquer óbice à cumulação da correção monetária com os demais encargos acessórios (juros e multa).

Confira-se, nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. PERCENTUAL ADEQUADO. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO MONETÁRIA DA MULTA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. SÚMULA Nº. 209 DO EXTINTO TFR. ACRÉSCIMOS LEGAIS. ARTIGO 16 DA LEI Nº. 4.862/65. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO PARCIMONIOSA EM EMBARGOS. APELAÇÃO DA EMBARGANTE PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal, conforme preceituam o artigo 161 do Código Tributário Nacional e o parágrafo 2º, do artigo 2º, da Lei nº. 6.830/80. Deve, por sua vez, ser suficiente a inibir o inadimplemento por parte do contribuinte. Além do mais, o percentual aplicado ao débito executado não foi aquele apontado pela embargante - "mais de 100% (cem por cento)" - o que facilmente se pode observar na CDA de fl. 03 da execução fiscal em apenso, que atesta que o valor do principal devido é 3.307,42 e o valor da multa monta a 1.984,41. 2. Os juros visam remunerar o capital retido indevidamente pelo devedor, em face do não recolhimento da exação. Eles se encontram previstos em lei e devem obedecer, para o seu cálculo, os critérios nela determinados. 3. A correção monetária que, por sua vez, não encontra fundamento no campo do direito tributário, mas sim no campo do direito civil, serve para preservar o valor nominal da moeda e não para aumentá-lo, razão pela qual deve sempre incidir sobre as dívidas de valor, sob pena de se permitir o enriquecimento ilícito do devedor, que acaba sendo beneficiado pelo decurso do tempo, enquanto não quitada a sua dívida. 4. Possibilidade de cumulação da correção monetária com os juros legais e a multa moratória vem sendo reiteradamente reconhecida pelo Poder Judiciário. 5. O artigo 16, da Lei nº. 4.862, de 29 de novembro de 1.965, invocado pela embargante como fundamento para a redução dos encargos, já se encontrava derogado desde 23 de novembro de 1.982, pelo Decreto-lei nº. 1.968, portanto há mais de 10 (dez) anos antes da interposição dos presentes embargos (06/11/1.993). 6. O percentual dos honorários advocatícios fixados em 1º grau de jurisdição foi elevado, na medida em que a jurisprudência tem se posicionado reiteradamente sobre a necessidade de que estes sejam arbitrados com moderação nos embargos à execução fiscal. Redução do percentual de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento). 7. Apelação da embargante parcialmente provida tão somente para reduzir o percentual dos honorários advocatícios. Reforma parcial da r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição." (AC nº 95.03.007099-6. Relator: Desembargador Carlos Delgado. Órgão Julgador: Turma Suplementar da Primeira Seção. Data do Julgamento: 12/12/2007. Data da Publicação: 10/04/2008)

Nada obstante, a embargante limita-se a afirmar que os juros e a correção monetária devem incidir apenas sobre a obrigação principal.

Não indica, no entanto, em que o débito calculado pelo INSS está divergindo disso, sendo certo que a inscrição em dívida ativa e a respectiva CDA gozam da presunção de certeza e liquidez, conforme *caput*, do artigo 204, do CTN, combinado com o *caput*, do artigo 3º, da Lei nº 6.830/80.

A embargante tampouco demonstra, por meio de prova inequívoca, qualquer suposto equívoco no cálculo do débito em cobro, restando hígida a presunção de liquidez.

Sem razão também a apelante, quando alega ser a data de inscrição em dívida ativa o termo inicial de incidência dos juros de mora.

A inscrição em dívida ativa é apenas o procedimento administrativo prévio indispensável para conferir ao crédito tributário as prerrogativas previstas no já referido *caput*, do artigo 204, do Código Tributário Nacional.

Vale dizer, não é a inscrição em dívida ativa o termo a partir do qual o respectivo valor é devido pelo contribuinte e sim a data do vencimento da obrigação de pagar.

O Código Tributário Nacional a esse respeito é estreme de dúvidas, dispondo o *caput*, do artigo 161, que:

"Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária."

Transcrevo, ainda, o seguinte precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA A PARTIR DO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO.

1. Os juros moratórios incidem a partir do vencimento da obrigação tributária, nos termos do art. 161 do Código Tributário Nacional.

2. Recurso especial provido."

(REsp 512192/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2007, DJ 16/03/2007, p. 332)

Registro, por fim, que o artigo 16, da Lei nº 4.862/65, que limitava em 30% (trinta por cento) o montante a ser pago a título de juros de mora e multa moratória em débitos de natureza tributária, inclusive naqueles constituídos de contribuições previdenciárias (artigo 17), foi revogado pelo artigo 17, do Decreto-Lei nº 1.968, publicado em 24 de novembro de 1982 e com efeitos a partir de 1983.

In casu, as competências das contribuições exigidas - abril de 1989 a dezembro de 1994 - são todas posteriores à vigência do citado Decreto-Lei, quando, então, já inexistente a limitação apontada pela apelante.

Por fim, tenho que o pleito da empresa no tocante à pretensão de redução da multa deve ser albergado.

A multa moratória possui o caráter manifestamente punitivo.

Nos termos do artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, a lei tributária mais benéfica ao contribuinte em matéria de penalidade possui efeitos retroativos. Confira-se o texto legal:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

.....
II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

.....
c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

A multa moratória aplicada, *in casu*, observou os parâmetros legais indicados no artigo 35, da Lei nº 8.212/91, à época, os quais eram sobremaneira mais severos que os percentuais atualmente indicados pela legislação.

Com efeito, a atual redação do artigo 35, da Lei nº 8.212/91, estabelece que:

"Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)."

O artigo 61, da Lei nº 9.430/96, por seu turno, dispõe o seguinte:

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento."

Assim sendo, impõe-se limitar a multa moratória, em observância à legislação superveniente mais benéfica ao contribuinte, em 20% (vinte por cento).

Cito precedentes jurisprudenciais nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. SERVIÇO DE MÃO-DE-OBRA TERCEIRIZADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE O EMPREGADOR E O TOMADOR DE SERVIÇO. MULTA MORATÓRIA. INCORPORAÇÃO AO MONTANTE PRINCIPAL DO DÉBITO. ART. 35 DA LEI Nº 8.212/91. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA AO CONTRIBUINTE. AÇÃO EXECUTIVA AINDA EM CURSO.

I - A multa decorrente do inadimplemento da contribuição integra o valor devido a esse título, por conseguinte, é alcançada pela solidariedade existente entre o empregador e o tomador de serviço, prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91.

II - Quanto à redução da multa, ambas as Turmas que compõem a egrégia Primeira Seção deste Tribunal firmaram entendimento no sentido da aplicabilidade da lei mais benéfica, na hipótese de execução fiscal ainda não definitivamente julgada, admitindo-se, portanto, a retroatividade em favor do contribuinte. Precedentes: REsp nº 491.242/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 06/06/2005; REsp nº 273.825/RS, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 10/03/2003; REsp nº 384.263/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 06/05/2002; REsp nº 330.967/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 04/03/2002.

III - Recursos especiais desprovidos."

(STJ - REsp 728.373/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 11/05/2006 p. 159)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. REDUÇÃO DA MULTA. APLICAÇÃO DO ART. 106, II, "C", DO CTN. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. DECADÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA N. 83/STJ.

1. É plenamente aplicável lei superveniente que preveja a redução de multa moratória dos débitos tributários. Aplicação do art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional.

2. No confronto entre duas normas, aplica-se, por força do art. 106, II, "c", do CTN, a legislação mais benéfica ao devedor.

3. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os créditos previdenciários têm natureza tributária.

4. Com o advento da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias passou a ser de 30 (trinta) anos, visto que foram desvestidas da natureza tributária, prevalecendo os comandos da Lei n. 3.807/60. Após a edição da Lei n. 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal. Todavia, essas alterações legislativas não modificaram o prazo decadencial, que continuou sendo de 5 (cinco) anos.

5. Na hipótese de não haver recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação, cabe ao Fisco proceder ao lançamento de ofício no prazo decadencial de 5 (cinco) anos, na forma estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

6. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida"- Súmula n. 83 do STJ.

7. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido."

(STJ - REsp 573.001/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 247)

Considerando o provimento parcial do apelo, reduzo os honorários para 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação apenas para limitar a multa moratória no percentual de 20% (vinte por cento) e reduzir os honorários para 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

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, 26 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074915-45.1998.4.03.9999/SP

98.03.074915-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : COOPERATIVA AGROPECUARIA DO VALE DO PARANAPANEMA LTDA
COOPANEMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00002-5 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação, interposto por Cooperativa Agropecuária do Vale do Paranapanema Ltda., por meio do qual se pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução fiscal, autuado sob nº 98.03.074915-3, em trâmite perante o Juízo de Direito da Comarca de Piraju - SP, que, com base no artigo 739 do Código de Processo Civil, rejeitou liminarmente os presentes embargos opostos.

Sustenta, em síntese, que o seu comparecimento em juízo não lhe retira o direito de ofertar bens à penhora. Insurge-se com relação à impossibilidade de substituição do bem penhorado, arguindo que a execução deve prosseguir da forma menos gravosa para o devedor.

É o relatório.

Do exame dos autos, verifico que, em decorrência da cessação dos serviços prestados por parte de seu patrono, consoante despacho de fl. 42, determinou-se a intimação da embargante para regularizar a sua representação processual, a fim de que constituísse novo advogado, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil.

Consoante revela a fl. 45 verso, o Sr. Oficial de Justiça certificou ter intimado pessoalmente o presidente da cooperativa apelante.

Portanto, apesar de intimada pessoalmente, a recorrente não substituiu o seu representante legal, exigência que se constitui como pressuposto processual de validade do processo.

Por esses fundamentos, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicada a apelação.

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

I.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0583062-42.1997.4.03.6182/SP

98.03.092045-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : PETROSOLVE S/A DERIVADOS DE PETROLEO
ADVOGADO : URSULINO DOS SANTOS ISIDORO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.05.83062-2 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pela empresa embargante contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz da 6ª Vara Federal de Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo, que rejeitou liminarmente os embargos, nos termos do artigo 16 da Lei nº 6.830/80 e artigo 737, I, do Código de Processo Civil.

A embargante reitera os argumentos expostos na inicial, no sentido de que terá direito à compensação do débito em cobro com o crédito que será reconhecido a seu favor no processo nº 97.0008272-5.

Inexistente intimação do INSS para a apresentação de contrarrazões, porquanto não formada a relação processual no juízo de origem.

É o relatório.

Decido com fulcro nas normas insertas no *caput*, do artigo 557, do Código de Processo Civil, eis que o recurso interposto revela-se manifestamente improcedente.

Cuida-se a espécie de embargos à execução fiscal no bojo dos quais o ora apelante pretende afastar a cobrança perpetrada pelo INSS, ao argumento de que, futuramente, terá crédito a compensar junto àquele Instituto, decorrente de pagamentos indevidos feitos a título de contribuições sociais incidentes sobre a folha de pagamento de autônomos e administradores, pretensão que seria objeto do processo nº 97.0008272-5.

Porém, o inconformismo não merece prosperar.

A recorrente opôs os presentes embargos sem que tenha ocorrido, previamente, a garantia do juízo nos autos da execução.

Diante disso, o I. magistrado de primeiro grau prolatou a r. sentença recorrida rejeitando liminarmente os embargos.

O Apelante não traz no recurso qualquer argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pelo d. juiz *a quo*.

A prévia garantia da execução constitui-se em verdadeiro pressuposto objetivo de constituição válida da relação processual dos embargos à execução, consoante expressa previsão legal do artigo 16, da Lei nº 6.830/80, nos seguintes termos:

"Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

.....
§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução."

Nessa toada, cito:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EFETIVADA SOBRE BENS DA EMPRESA. EMBARGOS À EXECUÇÃO OFERECIDOS PELO SÓCIO-GERENTE ANTERIORMENTE AO REDIRECIONAMENTO. PENHORA QUE APROVEITA A TODOS OS DEVEDORES.

1. A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

2. É que a presunção que milita em favor do título executivo impõe à admissibilidade dos embargos a garantia do juízo, em face do seu efeito suspensivo, que se projeta com a inauguração de processo cognitivo no organismo do processo satisfativo, porquanto os embargos formam uma nova relação processual, autônoma e paralela àquela execução, cujo procedimento pressupõe requisitos próprios para constituição e desenvolvimento. (Precedentes: REsp 815.487/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.08.2007 ; REsp 946.573/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 08.10.2007 ; REsp 411.643/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 15.05.2006 ; (REsp 545.970/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 10.10.2005; REsp 799.364/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 06.02.2006).

3. A regra da imprescindibilidade de garantia do juízo tem sido mitigada pela jurisprudência desta Corte Superior, a qual admite os embargos nas hipóteses de insuficiência da penhora, desde que esta venha a ser suprida posteriormente. (Precedentes: REsp 803.548/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 04.06.2007; REsp 792.830/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 29.05.2006 ; REsp 983.734/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 08.11.2007).

6. In casu, a penhora foi suficientemente realizada e gravou bens da empresa executada, em momento anterior à integração, no pólo passivo da execução, do ora recorrido, o qual pode se utilizar da garantia do juízo para manejar os embargos à execução, máxime por tratar-se de responsabilidade subsidiária. É que o bem penhorado, sendo suficiente à garantia, propicia a execução de forma menos onerosa para os demais. (Precedente: REsp 97991/MG, Rel.

Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 29/04/1998, DJ 01/06/1998) 7.
Recurso especial desprovido."
(REsp 865336/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 27/04/2009)

Ademais, o § 3º do mesmo dispositivo não admite a alegação do direito à compensação como matéria defensiva nos embargos à execução fiscal.

Aliás, o colendo Superior Tribunal de Justiça possui precedente em que rechaça até a possibilidade de alegação de compensação até mesmo no bojo de eventual exceção de pré-executividade. Confira-se:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. COMPENSAÇÃO DE VALORES RECEBIDOS ANTERIORMENTE NOS TERMOS DAS LEIS N.OS 8.622/93 E 8.627/93. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. NECESSIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO.

1. A análise da realização da compensação dos valores anteriormente recebidos demandaria o revolvimento do conjunto probatório dos autos, mais especificamente das contas apresentadas pelos exequentes, o que é inviável na via estreita do recurso especial, por atrair o óbice do enunciado da Súmula n.º 07 do STJ.

2. A dilação probatória requerida no presente caso é incompatível com a via eleita da exceção de pré-executividade, que se restringe à arguição de matéria de ordem pública e de aspectos relacionados com a formação do título executivo, comprovados de plano e documentalmente. Precedentes.

3. A verificação da ocorrência da compensação dos valores recebidos anteriormente, nos termos das Leis n.os 8.622/93 e 8.627/93, não se configura hipótese de cabimento da exceção de pré-executividade, mas sim de eventuais embargos à execução.

4. Recurso especial não conhecido."

(REsp 610465/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2004, DJ 23/08/2004, p. 270)

Outrossim, *in casu*, o suposto direito à compensação alegado pelo apelante, quando da oposição destes embargos, ainda não estava amparado pelos efeitos da coisa julgada, conforme se conclui das suas próprias afirmações na inicial.

Data venia, o recorrente está a demandar ao arrepio de expressa exigência legal.

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput*, do artigo 557, do Código de Processo Civil, 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, 26 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013299-35.1999.4.03.9999/MS

1999.03.99.013299-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : FRIGORIFICO NOVA ANDRADINA LTDA

ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.00015-8 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora Vesna Kolmar:

Trata-se de recurso de apelação, interposto por Frigorífico Nova Andradina Ltda., por meio do qual se pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução autuados sob o nº 158/97, em trâmite perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Andradina - SP, que os rejeitou e condenou a embargante ao pagamento das custas, despesas

processuais e verba honorária, fixadas no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), de acordo com o disposto no artigo 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, que a lei complementar nº 11/71, fundamento legal da cobrança da contribuição sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural - FUNRURAL, não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

Às fls. 148/156 vieram as contrarrazões, pugnando pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de embargos à execução fiscal em que se discute a cobrança da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, referentes ao período de julho de 89 a outubro de 91. A recorrente é responsável tributária pelo recolhimento do tributo.

No presente caso, a cobrança das contribuições ao FUNRURAL está embasada na Lei Complementar 11/71, cuja recepção pela Constituição Federal de 1988 já foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça. Portanto, apresenta-se válida a sua cobrança.

Nesse sentido, o posicionamento de nossos Tribunais:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA. 1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. 2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989. 3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais. 4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71). 5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 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". 6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbí gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar). 7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente. 8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos. 9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I 'a' e 'b', da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei nº 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagesimal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos. 10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições*

previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, verbis: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991." 11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei n.º 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei n.º 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei n.º 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91). 12. In casu, os recorrentes, produtores rurais empregadores, consoante consignado no acórdão recorrido (fls. 164/167), limitaram a sua pretensão aos fatos ocorridos a partir de maio de 1997, após a entrada em vigor da Lei 8.540/92 (23/03/93), que obrigava ao recolhimento da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais, razão pela qual não merece qualquer reforma o aresto recorrido. 13. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200802286431, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 06/08/2009)

TRIBUTÁRIO - SEGURIDADE SOCIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL - LEI N. 8.212/91 - ART. 25, I - VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS - LC 11/71 - INCIDÊNCIA. 1. A contribuição para o FUNRURAL - incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais (artigo 15, I, da Lei Complementar 11/71) -, permaneceu vigente até o advento da Lei 8.213/1991, que passou a vigor em novembro de 1991. Precedentes: REsp 1075283/ES, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 5.11.2008; REsp 871.852/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 12.5.2008. 2. São exigíveis, portanto, os débitos cobrados referente aos meses de agosto a outubro de 1991, quando ainda era exigível a contribuição do FUNRURAL sobre as transações relativas à aquisição de produtos rurais. Agravo regimental improvido. (ADRESP 200600823874, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 16/04/2009)

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação, eis que em confronto com posição dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e, após, remetam-se os autos à origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033966-42.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.033966-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Pereiras SP
ADVOGADO : GILBERTO JOSE FERNANDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : IND. CERAMICA PEREIRAS LTDA.
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00049-1 1 Vr CONCHAS/SP
DECISÃO

O apelo da embargante, Prefeitura Municipal de Pereiras (fls. 91/94), buscava a reforma da sentença de fls. 87/89 que extinguiu sem resolução do mérito os presentes embargos de terceiro opostos em face da execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Indústria Cerâmica Pereiras Ltda, processo nº 37/94, que tramitou perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Conchas/SP.

Conforme decisão proferida pelo d. Juiz de Direito nos autos da referida execução fiscal (fls. 136), houve o cancelamento da penhora sobre o imóvel de propriedade da embargante, conforme faz prova a cópia atualizada e autenticada da Matrícula nº 6.739 de fls. 134/135, em virtude do trânsito em julgado do v. acórdão que revogou a doação do imóvel feita pela embargante à executada no processo nº 195/96 que tramitou perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Conchas/SP.

A essa altura não tem propósito prosseguir no exame do apelo que, diante da baixa da penhora, se resume a pretender que o Judiciário se debruce sobre uma "tese" de Direito, sendo nenhum o reflexo prático nestes autos.

Assim, **dou por prejudicada a apelação de fls. 91/94, negando-lhe seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046516-29.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.046516-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : APAFISP ASSOCIACAO PAULISTA DOS FISCAIS DE CONTRIBUICOES
PREVIDENCIARIAS
ADVOGADO : APARECIDO INACIO
MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA
HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela **APAFISP - Associação Paulista dos Fiscais de Contribuições Previdenciárias** em face da Coordenadora de Administração do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo, com escopo de afastar ato tido por lesivo a direito líquido e certo, sob o fundamento de afronta ao princípio da isonomia insculpido no art. 40, §§ 4º e 8º, da Constituição Federal, decorrente da edição da Medida Provisória n.º 1.915-1, reeditada em 29 de julho de 1999, que extinguiu a Gratificação de Estímulo à Fiscalização e Arrecadação, instituindo em seu lugar, conforme disposto no art. 16, "caput" e parágrafo 5º, a Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, contudo, devida apenas aos servidores em atividade.

O MM. Juiz "a quo" **julgou parcialmente procedente** o *mandamus*, para assegurar aos associados da impetrante o direito a percepção de seus proventos de aposentadoria ou pensão com acréscimo da parte geral (30% do total de 50%) da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, nos termos da Medida Provisória 1.915/99 e suas reedições, em substituição da antiga Gratificação de Estímulo à Fiscalização e Arrecadação - GEFA (Lei nº 2.371/87) e Gratificação de Atividades (Lei Delegada nº 13/92) (fls. 353/358).

Inconformada, a impetrante interpôs recurso de apelação, aduzindo que a r. sentença está a merecer reforma parcial, uma vez que os apelantes têm direito à percepção da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária GDAT no percentual de 50% e não como determinado na sentença que limitou esse percentual a 30%, pelo que requer a reforma da r. sentença nesse particular (fls. 401/408).

Por sua vez, o Instituto Nacional do Seguro Social apelou, aduzindo, **preliminarmente**, o não cabimento de mandado de segurança contra lei em tese (Súmula 266 do STF) e, **no mérito**, pleiteando a reforma integral do julgado, com a decretação da improcedência do *mandamus* (fls. 419/426).

Contrarrazões apresentadas às fls. 434/437.

O Ministério Público Federal, deixou de opinar em face da ausência de interesse público primário (fl. 526).

DECIDO.

Inicialmente, cumpre esclarecer que no presente *mandamus* não há insurgência contra lei em tese, que consiste em norma abstrata de conduta, não atacável por mandado de segurança, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, cristalizada na Súmula nº 266, pela óbvia razão de que não lesa, por si só, qualquer direito individual, a impetração, no caso em tela, se dá contra ato de efeito concreto, que deixou de conceder a GDAT aos inativos. Rejeito a matéria preliminar.

No mérito, cumpre asseverar que a Magna Carta assegura a isonomia entre vencimentos percebidos por servidores em atividade e proventos recebidos por aposentados e pensionistas, tal como atualmente insculpido no art. 40, §8º:

"Art. 40. (...)

§8º Observado o disposto no art. 37, XI, os proventos de aposentadoria e as pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei".

Como é cediço, a regra que tem prevalecido, em todos os níveis de governo, é a de que os estipêndios dos servidores públicos ativos e inativos compõem-se de uma parte fixa, representada pelo padrão fixado em lei, e uma parte que varia de um servidor para outro, em função de condições especiais de prestação de serviço, em razão do tempo de serviço e outras circunstâncias previstas nos estatutos funcionais e que são denominadas, genericamente, de vantagens pecuniárias; elas compreendem, basicamente, adicionais, **gratificações** e verbas indenizatórias.

A Gratificação de Estímulo à Fiscalização e Arrecadação era paga tanto aos servidores ativos como aos inativos e pensionistas, destarte, em absoluta integração com o princípio constitucional da isonomia, tratando-se de benefício concedido em caráter geral.

No entanto, a Medida Provisória 1.915-1, de 29 de julho de 1999, em seu art. 14, a extinguiu, instituindo em seu lugar, por força do disposto no art. 16, "caput", e §5º, a Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, mas não estendida às aposentadorias e pensões concedidas até 30 de julho de 1999.

Destarte, a inovação legislativa trazida pela Medida Provisória ora sob exame encontra-se em flagrante dissociação com o princípio da isonomia assegurado em favor dos servidores da ativa e os inativos, bem como em relação ao princípio da irredutibilidade de vencimentos.

Referido princípio de tratamento paritário, conforme se constata pelo exame do §8º do art. 40 da Magna Carta, com redação dada pela EC 20/98, assegura também aos inativos e pensionistas a revisão dos proventos de aposentadoria e da pensão, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos inativos e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria.

Corroborando a assertiva de que se exige tratamento igualitário entre servidores ativos e inativos ou pensionistas há inúmeros julgados de nossos pretórios, tais como os a seguir colacionados: (*in verbis*)

PROVENTOS DA APOSENTADORIA - VANTAGENS OUTORGADAS AOS SERVIDORES EM ATIVIDADE.

Uma vez constatado o caráter geral de certas vantagens outorgadas aos servidores em atividade, a extensão aos inativos decorre, sem necessidade de lei específica, do disposto no §4º do art. 40 da Carta Política da República.

Proventos - professores - leis complementares n.ºs 670/91 e 744/93, do Estado de São Paulo - Gratificação de Função - Professores Diretores.

A gratificação de função introduzida pelas leis complementares n.ºs 670/91 e 744/93 é extensível, por força do disposto no §4º do art. 40 da Constituição Federal, aos professores que, à época em que se encontravam na atividade, dirigiam escolas.

(STF - RE 242823/SP - Relator Min. Marco Aurélio, DJ 05-05-00, página 00039 - julgamento: 14/03/2000 - Segunda Turma.)

Na mesma esteira do entendimento desposado pelo Pretório Excelso, têm-se alguns julgados de Cortes Regionais referindo-se expressamente ao tema discutido neste mandado de segurança como o a seguir transcrito: (*in verbis*)

ADMINISTRATIVO - CONSTITUCIONAL - SERVIDOR PÚBLICO - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - GRATIFICAÇÃO DE INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - GDAT - MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.915/1999 - APOSENTADOS E PENSIONISTAS - ISONOMIA E SERVIDORES ATIVOS - ART. 40, §8º, CF/88 - PRECEDENTES.

1. (...)

2. (...)

3. A Medida Provisória n.º 1.915/1999 e sucessivas reedições, ao instituir a Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT estabeleceu em seu art. 11 que seus benefícios pecuniários incidiam, também, aos proventos de aposentadorias e às pensões. No entanto, a referida Medida Provisória ao ser reeditada com o n.º 1.915-1/1999 em seu §5º do art. 16 restringiu a incidência da mencionada gratificação às aposentadorias e pensões concedidas até 30/06/1999, a servidores da Carreira Autoria da Receita Federal e, até 30/06/1999, a servidores da Carreira Auditoria Fiscal da Previdência Social e Carreira Fiscalização do Trabalho. Com efeito, conclui-se que tal determinação criou uma situação de desigualdade entre servidores ativos, inativos e pensionistas, infringindo, assim, de forma acintosa o disposto no art. 40, §8º, da Constituição Federal, que determina que sejam estendidos aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade.

4. Garantido o direito de perceber a Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GADT, instituída pela MP n.º 1.915/1999 e sucessivas reedições, aos inativos e pensionistas da Carreira Auditoria da Receita Federal, a estes, também se impõem à determinação contida no art. 12 da aludida Medida Provisória, relativa à percepção da RAV, criada pela Lei n.º 7.711, de 22.12.1988, bem como da Gratificação de Atividade de que trata a Lei Delegada n.º 13, de 27.08.1992.

5. Precedentes desta corte e do Supremo Tribunal Federal.

6. (...)

7. (...)

(TRF - Primeira Região, AMS - Processo: 200034000098354/DF, DJ data: 17/03/2003, página 68)

Ademais, não bastasse a afronta ao princípio da isonomia insculpido no art. 40, §8º, da Lei Suprema da República, a Medida Provisória 1.915-1/1999 estabeleceu uma hipótese de redução de proventos de pensões não permitida constitucionalmente.

Com efeito, o inciso XV do art. 37 da Carta Política, estabelece que "o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis".

Deixo anotado que em consonância com a afirmação de que os vencimentos dos servidores são irredutíveis, há inúmeras decisões de nossas cortes como a seguir transcrita:

CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. FUNÇÃO COMISSIONADA. LEI ESTADUAL N.º 6.745/85 (ART. 90). AGREGAÇÃO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. A vantagem, fixada em lei, conferida ao servidor público pelo exercício durante certo tempo de cargo de confiança, agrega-se ao vencimento, como garantia de estabilidade financeira, e não pode ser abolida, sob pena de ferir o princípio de irredutibilidade de vencimentos e do direito adquirido.

2. (...)

3. (...)

(STJ, 5ª Turma, ROMS 14636/SC, Rel. Min. Jorge Scartezini, j.06.08.2002, p.u., DJ 28.10.2002.)

Ocorre então que, o ato administrativo normativo editado pela Presidência da República e referendado pelo Ministério da Economia, ao extinguir a Gratificação de Estímulo à fiscalização - parte variável dos rendimentos auferidos pelos ocupantes dos cargos de Auditores Fiscais da Previdência Social - instituindo em substituição a Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, a qual não fora estendida aos inativos e pensionista que tiveram benefícios concedidos até 30 de junho de 1999, acarretou uma verdadeira redução dos proventos percebidos por aqueles que não se encontravam em atividade.

Referido instrumento normativo com força de lei, ao extinguir ao GEFA e criar em substituição a GDAT, utilizou-se de um subterfúgio deletério os servidores inativos e pensionistas, uma vez que ao tentar dar outra roupagem jurídica à parte variável da remuneração por eles recebidas - com a exclusão dos inativos e pensionistas -, apenas substituiu o *nome iuris* da gratificação recebida pelos mencionados agentes públicos.

Destarte, ao cotejar os argumentos esposados na exordial mandamental, os fundamentos formadores do convencimento do ilustre julgador monocrático com a inteligência do instrumento normativo chegar-se-á à conclusão de que a Medida Provisória n.º 1.915-1/1999, em seu art. 16, § 5º, afrontou flagrantemente os princípios constitucionais da isonomia entre servidores ativos e inativos, bem como o princípio da irredutibilidade de vencimentos, portanto razão alguma assiste ao apelante em ver reformado a decisão do *writ* nesse âmbito.

A Magna Carta quer conferir isonomia plena entre os servidores em atividade e os inativos (e pensionistas) porquanto ordena a extensão aos últimos de benefícios ou vantagens concedidos aos primeiros (art. 40, §8º) de modo que o cancelamento da GEFA feito no art. 14 da MP n.º 1.915 de 29/07/99 e sua substituição pela GDAT prejudicou os

inativos e pensionistas na medida em que essa verba complementar não foi estendida às aposentadorias e pensões concedidas até 30 de julho de 1999 (§5º).

Houve a substituição de uma gratificação (GEFA) que era percebida também como complementação de aposentadoria e pensão por outra (GDAT) que não seria paga aos inativos e pensionistas, isso gerando injustificável desarmonia entre os servidores da ativa e os inativos porque essa nova gratificação não dependia do exercício de funções ou condições especiais de trabalho, - próprias dos funcionários em atividade, - que justificasse a discriminação. Ou seja, sua concessão não veio acompanhada de um "plus" que não poderia ser desempenhado na condição de inatividade.

Na sistemática de nosso Direito a discriminação é possível desde que haja um diferencial razoável e pertinente perceptível com nitidez no cotejo entre as classes ou situações tidas como análogas.

Não é o caso, pois inexistente motivo plausível para simplesmente se cancelar a parcela complementar a ser paga com os proventos ou pensões. Havendo compatibilidade do benefício com a situação do aposentado não há como negar-lhe a extensão do mesmo, ou seja, não se cuidando da concessão de vantagem que depende de desempenho especial próprio de servidor da ativa, a benesse não pode ser negada ao aposentado (STF, RE n.º 197.648/SP, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 21/06/00; RE n.º 206.083/SP, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 13/03/98; AgRgRE n.º 234.979/SP, rel. Min. Marco Aurélio, j. 14/05/99; RE n.º 259.258/SP, rel Ilmar Galvão, j. 13/06/2000, etc.).

No mesmo sentido do asserto supramencionado o STF, em decisão, "com base no art. 40, §4º, da CF (na redação original) - que determina a extensão aos inativos de quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, a Turma manteve acórdão que estendera aos proventos de servidores inativos da Secretaria de Educação do Estado de São Paulo a Gratificação por Trabalho Educacional (GTE), instituída pela Lei Complementar Estadual 874/2000. Reconheceu-se o direito dos servidores inativos a terem incorporada em seus proventos a referida gratificação, tendo em vista tratar-se de vantagem deferida de forma geral, não se configurando como gratificação de caráter pessoal ou de serviço. Precedentes citados: RE 244.697-SP (DJU de 31.8.2001), RE 259.258-SP (DJU de 27.10.00) e RE 244.081-SP (DJU de 10.11.00)" - **(AI (AgR) 432.584-SP, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j 10.6.2003 (AI - 432584))**.

Assim, inadmissível a exclusão dos aposentados e pensionistas - instituída pela Medida Provisória 1.915-1/99 - em face da afronta ao princípio constitucional da isonomia.

Contudo, verifica-se que a GDAT **não é devida aos servidores inativos no seu percentual máximo de 50% do vencimento básico**, uma vez que este é composto de uma parte fixa de 30% e outra de 20%, esta devida em função ao alcance das metas de arrecadação e resultados da fiscalização, percentual variável portanto, pelo que tenho como certo que o MM. Juiz *a quo* bem aplicou o direito à espécie.

Nessa mesma linha, têm decidido os Tribunais Regionais Federais, conforme se vê dos arestos que trago à colação:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - GDAT. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.915-1/99, ART. 16, § 5º. ISONOMIA E DIREITO ADQUIRIDO. CF/88, ARTS. 5º CAPUT E 40, § 8º. APOSENTADOS E PENSIONISTAS. LIMITAÇÃO DO PAGAMENTO DA GDAT A 30% DE SEU PERCENTUAL.

1. O mandado de segurança coletivo, impetrado por entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, é instrumento hábil à defesa dos interesses de seus membros ou associados (CF, art. 5º, LXX, b).

2. O § 5º do art. 16 da Medida Provisória nº 1.915-1/99, que negou a aposentados e pensionistas a Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, ofendeu, a um só tempo, o princípio constitucional geral da isonomia contido no art. 5º, caput, e o preceito que garante a isonomia entre servidores ativos, inativos e pensionistas (art. 40, § 8º CF/88).

3. Aplicam-se aos inativos e pensionistas as restrições de que tratam os artigos 14 e 15 da Medida Provisória nº 1.915-1/99.

4. O percentual de 50% instituído pela Medida Provisória nº 1.915/99, em seu artigo 7º, para pagamento da GDAT, não é pago aos servidores inativos em seu valor máximo, mas sim em percentual a ser calculado com base nas mesmas regras válidas como se estivessem em exercício ou calculado com base em trinta pontos percentuais do limite máximo a que fariam jus."

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO. AMS nº 199934000264351 199934000264351/DF. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ALOISIO PALMEIRA LIMA. Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA . Data da decisão: 16/4/2002 Documento: TRF100133550 Fonte DJ DATA: 30/7/2002 PAGINA: 42)

"ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - GDAT. AUDITORES FISCAIS. EXTENSÃO A INATIVOS E PENSIONISTAS.

MEDIDAS PROVISÓRIAS 1915/99 E 1915-1/99. ISONOMIA. ART. 40, § 8º DA CF/88. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMPETRAÇÃO DE MANDAMUS CONTRA LEI EM TESE.

- Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade indicada coatora, vez que coator é aquele que ordena ou omite a prática do ato impugnado ou o superior que recomenda ou baixa normas para sua execução. Assim, a autoridade coatora, do Órgão de origem do instituidor do benefício que a impetrante recebe, tem condições jurídico-materiais de reverter o ato atacado.

- Rejeitada, também, a preliminar de impetração de mandado de segurança contra lei em tese. Não se trata aqui de impugnação a lei em tese, nem de ato normativo abstratamente considerado, mas sim de efeitos concretos de ato normativo omissivo, que deixou de conceder a GDAT à impetrante, por ser pensionista.

- A Medida Provisória 1915/99, que instituiu a GDAT- Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária, levou em consideração as condições e critérios do exercício dos cargos de Auditor da Receita Federal, Auditores Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, pautando-se em critérios objetivos e gerais, procedendo à reestruturação da remuneração dos cargos mencionados. Embora tenha por denominação "Gratificação de Desempenho", a referida vantagem não deve ser concedida apenas aos servidores ativos, porque surgiu como estímulo deferido de forma geral pelo o desempenho da própria atividade de fiscalização, característica daqueles cargos.

- A Medida Provisória 1915/99, ao instituir a GDAT, estabeleceu, no art. 11, que a vantagem pecuniária seria devida, também, aos aposentados e pensionistas.

- A MP 1915/99, quando reeditada, um mês depois, com o nº 1915-1, veio a restringir, no § 5º do art. 16, aquela previsão de concessão da GDAT a aposentadorias e pensões, excetuando de sua incidência as concedidas até 30-06-99 aos servidores da Carreira de Auditores da Receita Federal e até 30-07-99 a servidores das Carreiras de Auditoria Fiscal da Previdência Social e de Fiscalização do Trabalho.

- Tal critério, além de ofender o princípio constitucional geral da isonomia, inserto no at. 5º, caput, estabelecendo discriminação entre os próprios inativos, reservando a concessão da vantagem apenas a parcela de aposentados e pensionistas. malferiu, também, o disposto no art. 40, § 8º da CF/88, com redação dada pela EC nº 20/98, que garante a isonomia entre servidores ativos, inativos e pensionistas.

- A GDAT é composta de percentual de até 50% do vencimento básico e compõe-se de uma parte fixa de 30% e de outra de 20%, esta devida em função do alcance das metas de arrecadação e resultados da fiscalização, percentual variável a depender de regulamento a ser editado.

- Faz jus a pensionista não ao percentual máximo de 50% do vencimento básico do servidor, mas a 30%, parte fixa da gratificação, em respeito ao comando do § 8º do art. 40 da CF/88."

(TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AMS nº 2001.51.01.014006-4, Rel. Des. Fed. FERNANDO MARQUES, unânime, DJU de 12.01.2006).

Assim, a r. sentença deve ser mantida integralmente.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo art. 557, "caput" do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar argüida pelo INSS em suas razões de apelação e, no mérito, nego seguimento às apelações do impetrante e do Instituto Nacional do Seguro Social, bem como à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004309-70.1999.4.03.6114/SP
1999.61.14.004309-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro
APELADO : SILAS SANTOS e outro
: MARIA ANGELA MARCONI TONCHE SANTOS
ADVOGADO : ROSIMARA MARIANO DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A CEF foi condenada à revisão do reajuste das prestações

mensais, observando o PES/CP e pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em R\$ 1.000,00, bem como reembolso de custas.

Recorre a CEF, sustentando, preliminarmente, litisconsórcio passivo com a União, requerendo a reforma da sentença, afirmando o cumprimento da cláusula PES conforme pactuado, legalidade da TR e da correção do saldo devedor, amortização do saldo devedor, correta aplicação do plano Collor, ausência de documentos necessários a comprovação da alegação da parte autora, restituição indevida de valores e inexistência de sucumbência.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

O contrato em questão foi firmado em 29/07/1988, com Sistema de Amortização pela Tabela *Price*, correção das prestações mensais pelo PES/CP, taxa anual efetiva de juros de 10,2523%, prazo de 240 meses, com cobertura do FCVS e categoria profissional do mutuário a de trabalhador na indústria metalúrgica.

Não merece acolhida, a preliminar de litisconsórcio passivo necessário da União Federal, na medida em que o Decreto nº 2.291, de 21 de novembro de 1986 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, por incorporação à CEF (*STJ, REsp 225583/BA; Recurso Especial 1999/0069852-5; j. 20/06/02; Rel. Ministro Franciulli Netto; 2ª Turma; DJ 22/04/03; TRF 3ª Região, AC Nº 90.03.028132-7, 1ª Turma, Rel. Sinval Antunes, j. 08/11/94, DJ 28/03/95*).

Não conheço da parte do recurso da CEF que traz argumentos acerca das cláusulas contratuais que não foram objeto do provimento da sentença, não representando controvérsia.

TABELA PRICE

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quanto se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*.

A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "*Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencional, desde que observados os limite legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH.*" (*REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238*).

PES/CP - 89 - (Contratos entre 01/01/85 a 13/03/90)

O contrato discutido nesta demanda foi firmado entre as partes em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei 8.004/90). Assim, as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período.

A matéria foi regulamentada pelo mencionado Decreto-Lei nos seguintes termos:

"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.

§ 2º O reajuste da prestação ocorrerá no mês subsequente à data da vigência de aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos de aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente.

§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.

§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente".

A partir da edição do Decreto-Lei 2.240, de 31 de janeiro de 1985, por força de nova redação conferida ao § 2º do art. 9º acima transcrito, o reajuste da prestação passou a ser efetivado no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei.

Pelo critério de atualização das prestações mensais estabelecido nos dispositivos acima transcritos, observa-se que ficou assegurado ao mutuário a equivalência entre prestação e salário desde a primeira até a última prestação. Essa equivalência será mantida mesmo em caso de alteração de categoria profissional ou mudança de local de trabalho. É precisamente o que determina o § 6º supratranscrito.

Esse dispositivo determina a obrigação do mutuário comunicar ao agente financeiro qualquer alteração. A não comunicação, nos exatos termos do § 7º, traz como consequência a obrigação de *repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado*. Equivale isto a dizer que, ainda que não comunicada a alteração de categoria profissional ou local de trabalho, não perderá o mutuário o direito de manutenção da equivalência salarial plena, competindo ao agente financeiro o cálculo de eventual diferenças. Isto porque a cláusula acima deve, a toda evidência, ser interpretada de forma equilibrada, ou seja, a diferença apurada pode ser em favor do mutuante ou do mutuário.

Assim, ainda que não comunicada a tempo a alteração de categoria profissional ou de emprego, remanesce o direito do mutuário à manutenção da equivalência prestação/salário, nos termos em que estabelece o Decreto-Lei 2.164/86.

É ônus do mutuário informar ao agente financeiro qualquer alteração em sua categoria profissional, bem como divergência nos índices aplicados, requerendo a revisão contratual. Não obstante, o mutuário poderá rever a correção da prestação mensal, a qualquer tempo, apresentando para tanto, nos termos dos artigos 8º e 9º da Lei n.º 8.692/93, documentação pessoal que comprove a incidência dos índices de reajuste em sua remuneração, hipótese em que será levada em consideração a elevação, a qualquer título, da renda bruta percebida.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. VANTAGENS PESSOAIS INCORPORADAS DEFINITIVAMENTE AO SALÁRIO OU VENCIMENTO DO MUTUÁRIO. INCLUSÃO PARA FINS DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. PRECEDENTES. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE QUANTIAS PAGAS A MAIOR COM O SALDO DEVEDOR RESIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. QUESTÃO DECIDA MEDIANTE ANÁLISE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. SÚMULA 306/STJ.

(...)

3. *É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "as vantagens pessoais, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação das parcelas" (REsp 250.462/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 14.8.2000).*

(...)

10. *Havendo sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados, conforme o disposto na Súmula 306/STJ. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido, para: (a) afastar a limitação dos juros anuais; (b) declarar que as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário devem ser incluídas no reajuste das prestações dos contratos de financiamento regidos pelas normas do SFH, vinculados ao PES."*

(STJ, REsp 866277/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 14/04/08)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL-TR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. SÚMULA 7/STJ. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. LIMITAÇÃO DE JUROS. TAXA EFETIVA DE JUROS. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PREQUESTIONAMENTO.

I - Não se viabiliza o especial pela indicada ausência de prestação jurisdicional, porquanto verifica-se que a matéria em exame foi devidamente enfrentada, emitindo-se pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido

contrário à pretensão dos recorrentes. A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.

(...)

IV - O PES somente se aplica para o cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo incabível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor, o qual deverá ser atualizado segundo o indexador pactuado, em obediência às regras do SFH.

(...)

Agravo improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1097229/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 05/05/09)

"SFH. PES/CP. LIMITADOR UPC + 7%. CES. RESTITUIÇÃO.

1. O Plano de equivalência Salarial, o PES; PES/CP ou PES/PCR, quando inserido no pacto do SFH, limita os reajustes das prestações à variação salarial do mutuário conforme sua categoria profissional, ou ainda, limita o percentual de comprometimento da renda (PCR). Ao mutuário autônomo, profissional liberal, etc., utiliza-se a variação do salário mínimo, matéria esta já sumulada nesta Corte através o verbete nº 39.

2. No caso da aplicação do limitador equivalente ao UPC acrescido de 7% em contrato de mútuo habitacional com previsão da cláusula PES/CP, este somente deverá ser aplicado se decorrente de disposição contratual.

3. É legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da integralidade do encargo mensal, mesmo antes do advento da Lei n.º 8.692/93.

4. A restituição deve se dar mediante compensação, na forma simples, com as prestações vincendas, já que somente na hipótese de inexistirem prestações vincendas é que o mutuário faz jus à restituição, com fulcro no art. 23 da Lei nº 8.004/90.

5. Apelação parcialmente provida."

(TRF 4ª Região, AC 0005802-71.2003.404.7001, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE 14/04/10)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. REVISIONAL. PES/CP. CDC. CES. TABELA PRICE. JUROS. LIMITES. ANATOCISMO. PLANO COLLOR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA.

(...)

2. Constando no instrumento do contrato a previsão de reajuste das prestações pelo PES/CP, a sua aplicação independe de manifestação expressa do mutuário. Segundo entendimento predominante no egrégio Superior Tribunal de Justiça, contudo, incluem-se as vantagens pessoais obtidas, no curso do contrato, pelo mutuário.

3. A partir de dezembro de 1985, outro parâmetro entra em cena no tocante ao reajuste dos encargos mensais, qual seja, o número de salários mínimos equivalente ao valor da primeira prestação, após a alteração da categoria profissional para a de "autônomos", como limite à variação.

(...)

9. O art. 23 da Lei 8.004/90 prevê expressamente a possibilidade de restituição dos valores eventualmente pagos a maior pelo mutuário, mas não em dobro. No caso dos autos, apurado em futura liquidação saldo favorável aos mutuários, os valores deverão ser utilizados para abater eventual débito dos mutuários ou saldo devedor residual, pois o contrato não possui cobertura pelo FCVS.

10. Ônus sucumbenciais por conta da parte autora (artigo 21, § único, do CPC)."

(TRF 4ª Região, AC 2002.71.00.048704-2, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DE 31/05/10)

Cumprido destacar ainda, a existência de copiosa jurisprudência do E. STJ e desta E. Corte sobre o tema, firmando sólida posição a favor do distanciamento entre o PES/CP para correção da prestação, e da TR para correção do saldo devedor (STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701423171, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, j. 18/09/07, DJ 01/10/07, p. 288; STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 629159 / SC, Relator Ministro Aldir Passarinho, j. 15/02/05, DJ 07/08/06 p. 227; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 747965 / RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 10/08/06, DJ 28.08.2006 p. 285; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 2007.03.99.050607-5, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02/02/09, DJF3 10/03/09, p. 271).

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR, NÃO CONHEÇO de parte da apelação e, na parte conhecida DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da CEF para determinar que a revisão do valor das prestações se opere conforme o explicitado.

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

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006864-50.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.006864-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : SEBIL SERVICOS ESPECIALIZADOS DE SEGURANCA INDUSTRIAL E BANCARIA LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
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

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SEBIL SERVICOS ESPECIALIZADOS DE SEGURANCA INDUSTRIAL E BANCARIA LTDA (fls. 81/82) e pela União (fls. 83/86) em face da decisão de fl. 78, que homologou o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, negando seguimento à apelação.

SEBIL SERVICOS ESPECIALIZADOS DE SEGURANCA INDUSTRIAL E BANCARIA LTDA alega que há omissão quanto ao seu pleito de suspensão da execução fiscal até o integral cumprimento do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009.

A União aduz que há omissão quanto à não fixação em percentual da condenação em honorários advocatícios.

Decido.

Uma vez que houve renúncia ao direito em que se funda a ação, bem como de todo e qualquer recurso e/ou incidentes a esta vinculado (fl. 63), é incompatível pleitear, na sequência, o sobrestamento da execução fiscal contra a qual foram ajuizados os embargos. O feito foi extinto com fundamento no artigo 269, V e o processo encontrou um termo.

Incabível, portanto, o pleito contido nos embargos de declaração opostos por SEBIL SERVICOS ESPECIALIZADOS DE SEGURANCA INDUSTRIAL E BANCARIA LTDA.

Quanto à condenação em honorários advocatícios, há previsão sobre a matéria no § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 (grifos meus):

Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

A dispensa dos honorários advocatícios abrange apenas os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão hipótese diversa.

Neste sentido se firmou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - ADESÃO AO REFIS - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que o art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

2. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

Agravo regimental provido."

(AgRg no AgRg no Ag nº 1184979/RS, Segunda Turma, Ministro Humberto Martins, j. 8/6/2010, v.u., DJe 21/6/2010)

Assim, rejeito os embargos de declaração opostos por SEBIL SERVICOS ESPECIALIZADOS DE SEGURANCA INDUSTRIAL E BANCARIA LTDA e acolho os opostos pela União, condenando a embargante no pagamento da verba honorária advocatícia, que fixo em R\$ 3.000,00, nos termos do art. 20, §4º do CPC.

P.I.

Decorrido o prazo processual, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0903179-37.1996.4.03.6110/SP

2000.03.99.042760-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : UNIODONTO DE TATUI COOPERATIVA DE TRABALHO ODONTOLOGICO
ADVOGADO : MARCELA ELIAS ROMANELLI
: ANDRE BRANCO DE MIRANDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.09.03179-0 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face da decisão de fls. 380/382, que deu provimento à apelação da União interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de ação ordinária, para reconhecer a inexistência de relação jurídica e desobrigar a autora do recolhimento da contribuição social instituída pela Lei Complementar n.º 84/ 96, incidente sobre as atividades das cooperativas de trabalho, em razão da inconstitucionalidade de tal exação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). A União aduz que há omissão quanto à não inversão dos ônus da sucumbência.

Decido.

Assiste razão à embargante.

Determino que passe a constar como parte integrante da decisão embargada a inversão dos ônus da sucumbência.

Assim, acolho os embargos de declaração opostos pela União.

P.I.

Decorrido o prazo processual, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055416-07.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.055416-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : U S J ACUCAR E ALCOOL S/A e outros
ADVOGADO : DELCIO ASTOLPHO
: FERNANDO GRASSESCHI MACHADO MOURÃO
: DECIO FRIGNANI JUNIOR
APELANTE : DUSE RUEGGER OMETTO
: HERMINIO OMETTO NETO
ADVOGADO : DELCIO ASTOLPHO
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
No. ORIG. : 97.00.00024-0 3 Vr ARARAS/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto em face da decisão que homologou renúncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão da embargante ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 e a condenou em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa (R\$ 1.189.219,68 - em 29/04/1998).

A agravante aduz que foi indevidamente condenado ao pagamento da verba honorária, uma vez que a Lei nº 11.941/09 prevê a dispensa de todos os encargos legais.

Decido.

Quanto à condenação em honorários advocatícios, há previsão sobre a matéria no § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 (grifos meus):

Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, **na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos**, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

A dispensa dos honorários advocatícios abrange apenas os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão hipótese diversa.

Neste sentido se firmou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - ADESÃO AO REFIS - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que o art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

2. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental provido."

(AgRg no AgRg no Ag nº 1184979/RS, Segunda Turma, Ministro Humberto Martins, j. 8/6/2010, v.u., DJe 21/6/2010)

Contudo, o valor se mostrou elevado, ou seja 10% do valor da causa (R\$ 1.189.219,68 - em 29/04/1998).

Fixo, então, os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais)

Com tais considerações, em regime de retratação, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024534-52.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.024534-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : FRIOZEM ARMAZENS FRIGORIFICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES
: ROBERTO TIMONER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JANDIRA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00018-1 1 Vr JANDIRA/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração (fls. 181/184) opostos por FRIOZEM ARMAZENS FRIGORIFICOS LTDA, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas no V. Acórdão de fls. 173/175v, que negou provimento ao agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em execução fiscal, aplicou multa ao executado no importe de 20% (vinte por cento) sobre o total do débito objeto da execução, com fundamento nos arts. 600, II e 601 do CPC, em razão de considerar ato atentatório à dignidade da Justiça o fato da executada, por meio de seu representante legal, estar se furtando a receber a intimação da penhora.

Decido.

Compulsando os presentes autos, verifico que o representante processual da parte agravante opôs os presentes embargos de declaração sem assinar a petição recursal ou qualquer das peças de fls. 181/184.

É cediço o entendimento no sentido de que a ausência de assinatura do procurador do recorrente na petição do recurso acarreta a sua inexistência.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:
PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SUPOSTA CONTRADIÇÃO - PETIÇÃO APÓCRIFA - IRREGULARIDADE FORMAL - PRECEDENTES.

1. Muito embora a petição oposta via fac-símile esteja assinada, a petição original encaminhada posteriormente está apócrifa, o que impede o conhecimento do presente recurso ante a ausência de regularidade formal. Embargos de declaração não-conhecidos.

(STJ - EDRESP- 612317 - Relator Ministro Humberto Martins - Segunda Turma - DJ DATA:30/03/2007 PG:00301) AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE ASSINATURA DA PETIÇÃO DE INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PETIÇÃO APÓCRIFA.

É considerado inexistente o agravo de instrumento não assinado pelo representante processual da parte, não se admitindo, nesta instância superior, a realização de diligências para corrigir a falha. Agravo regimental improvido. (STJ - AGA 200500506520 - Relator Ministro Franciulli Netto - Segunda Turma - DJ DATA: 04/09/2006, PG: 00246) PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE EM SEDE DE AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE MÚTUO FIRMADO NOS TERMOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO CONCEDEU EM PARTE A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO DE INSTRUMENTO POR SER A PETIÇÃO APÓCRIFA - RECURSO INEXISTENTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Inexiste assinatura do patrono da parte agravante nas razões da minuta do agravo de instrumento, circunstância que torna inexistente o recurso.

2. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, AI nº 2009.03.00.008871-8, Rel. Johonsom di Salvo, DJF3 02/09/2009, pág. 242)

AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. NECESSIDADE DE AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS TRASLADADAS. PETIÇÃO INICIAL APÓCRIFA. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Não merece reforma decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, diante da ausência da autenticação das peças trasladadas, a teor do que dispõe o artigo 365, III, do Código de Processo Civil, e Resolução nº 54/96 desta Corte.

2. No caso da petição apócrifa não se aplica a possibilidade de regularizar representação processual (artigo 13 CPC) em instância superior.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.052169-6, Rel. Suzana Camargo, DJU 01/03/2005, pág. 231)

A falta de assinatura na petição recursal implica o seu não conhecimento pela ausência de regularidade formal. Com tais considerações, NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.Int.

Após o prazo para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032299-74.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.032299-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : APAFISP ASSOCIACAO PAULISTA DOS FISCAIS DE CONTRIBUICOES
: PREVIDENCIARIAS
ADVOGADO : GILBERTO ULYSSES FRANCESCHINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.046516-9 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da decisão de fl. 97 (fl. 428 dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP que **recebeu no efeito meramente devolutivo o recurso de apelação** interposto pela impetrada, ora agravante, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido veiculado em mandado de segurança.

Destinava-se a impetração a afastar ato tido por lesivo a direito líquido e certo, sob o fundamento de afronta ao princípio da isonomia insculpido no art. 40, §§ 4º e 8º, da Constituição Federal, decorrente da edição da Medida

Provisória n.º 1.915-1, reeditada em 29 de julho de 1999, que extinguiu a Gratificação de Estímulo à Fiscalização e Arrecadação, instituindo em seu lugar, conforme disposto no art. 16, "caput" e parágrafo 5º, a Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, contudo, devida apenas aos servidores em atividade.

Pleiteou a agravante a concessão do efeito suspensivo (fl. 11) ao presente recurso para o fim de que sua apelação fosse recebida no duplo efeito, aduzindo, em síntese, que o seu recebimento apenas no efeito devolutivo lhe causaria dano de difícil reparação.

DECIDO.

Reside a controvérsia na possibilidade da concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto em sede de mandado de segurança, por intermédio do recurso de agravo de instrumento.

Desde o advento da Lei n.º 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 558 do Código de Processo Civil, permitiu-se ao relator atribuir efeito suspensivo tanto ao recurso de agravo de instrumento como ao de apelação dele desprovido.

Examinando a questão sob a égide da Lei n.º 1533/51, esta Corte, em sessão plenária, decidiu pelo cabimento do agravo de instrumento em mandado de segurança (RTRF-3ª Região 24/276). Atualmente a matéria não mais comporta discussão à luz do § 1º do artigo 7º da Lei n.º 12.016/2009.

Entretanto, mesmo podendo fazer uso do presente recurso, a parte resta impossibilitada de alterar os efeitos atribuídos por lei à apelação interposta em Mandado de Segurança.

É de se ter em conta que o artigo 12 da Lei n.º 1.533/51 determinava que a sentença que concedesse o *mandamus* encontrava-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo ser executada provisoriamente, enquanto os artigos 19 e 20 do mencionado diploma legal afastavam a aplicação do Código de Processo Civil às relações processuais regidas pela Lei do Mandado de Segurança de forma expressa.

A situação persiste agora conforme o discurso do artigo 14 e parágrafos da Lei n.º 12.016 de 7/8/2009, sendo certo que por se tratar de *lex specialis* o Código de Processo Civil é apenas subsidiário, de modo que permanece incabível a pretensão de recebimento do apelo no duplo efeito (§ 3º do artigo 14).

Destarte, não merece guarida o pleito da agravante, tendo em vista que a apelação interposta em face de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, pois o recebimento no efeito suspensivo é circunstância incompatível com o caráter célere e urgente da ação mandamental.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.533/51. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Decididas as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao questionamento explícito.

2. A sentença em mandado de segurança deve ser recebida, em regra, no efeito devolutivo, ante o seu caráter autoexecutório e a celeridade de seu procedimento, sendo que, reconhecida no acórdão impugnado a ausência dos requisitos autorizadores da concessão de efeito suspensivo à apelação, a afirmação em sentido contrário, sem mais, insula-se no universo fático-probatório, consequencializando a necessária reapreciação da prova, vedada na instância excepcional.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1298338/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 01/07/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. PERICULUM IN MORA. POSSIBILIDADE DE DANO DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. RECURSO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO PRÉVIO. GARANTIA DA AMPLA DEFESA. DIREITO DE PETIÇÃO INDEPENDENTEMENTE DO PAGAMENTO DE TAXAS. NOVEL JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A suspensão do cumprimento da decisão, até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara (CPC, art. 558), pode ser deferida pelo relator a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

2. O exame do preenchimento dos pressupostos para a aplicação de efeito suspensivo previsto no art. 558, do CPC, deve ser aferido pelo Tribunal a quo, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ.

3. **A concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto em face de r. decisão que denegou o pedido formulado em mandado de segurança é medida excepcional, concessível tão-somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presente os pressupostos do fumus boni iuris e periculum in mora.**

(Precedentes: REsp 787051/PA, Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 17.08.2006; MC 9299/PR, Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 13.03.2006).

4. Recurso especial não conhecido, porquanto a decisão recorrida aferiu matéria insindicaível pelo E. STJ.

(REsp 1020415/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 06/10/2009) PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MANDAMENTAL. SENTENÇA DENEGATÓRIA DE SEGURANÇA. EFEITOS DA APELAÇÃO. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA 83/STJ.

1. A apelação interposta contra sentença que denega segurança será recebida no efeito devolutivo. Precedentes.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 121947 / MG, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 01.02.2005 p. 460).

Ante o exposto, tratando-se de recurso manejado contra jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça e contra texto expresso de lei, **nego seguimento ao presente instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034332-37.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.034332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : DENIS SCHWARZENBECK
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : POLIMEC IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00288-4 A Vr SUMARE/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, rejeitou exceção de pré-executividade, objetivando a exclusão do sócio no pólo passivo da lide.

O agravante alega que a ilegitimidade de parte é matéria de ordem pública e pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade. Aduz que a responsabilidade dos sócios, bem como dos diretores, gerentes, dentre outros somente se configura nos casos previstos no art. 135 do Código Tributário Nacional, aos quais não se subsumiu.

A fls. 66 foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à responsabilidade do sócio da empresa por cotas de responsabilidade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

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.

Ademais, 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 o agravante foi também incluído como devedor 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 nº 836763/MG, 640992, 978538, 868183, dentre outros).

No caso sob estudo, verifica-se na Certidão de Dívida Ativa de fls. 24/43 que o período de formação da dívida é de junho/1993 a julho/1993; agosto/1993 a junho/1994; julho/1994 a fevereiro/1999, sendo certo que nesse lapso temporal o sócio constante do referido título executivo pertencia aos quadros da empresa (cf. fl. 24).

Diante do acima exposto, não se verifica hipótese de exclusão do sócio co-responsável do pólo ativo da execução fiscal.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008115-19.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008115-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DOMINO MOVEIS E UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por DOMINÓ MÓVEIS E UTILIDADES DOMÉSTICAS LTDA. em face do Senhor Chefe da Divisão de serviços de Arrecadação da Gerência Executiva do INSS de São Paulo/SP, objetivando ordem que lhe assegure o recolhimento da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho - SAT à alíquota mínima de 1% ou sucessivamente, o não recolhimento da referida contribuição, veiculada no artigo 22, II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/98, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos dez anos a esse título.

Informações do Instituto Nacional do Seguro Social (fls. 4635/4644).

A r. sentença de fls. 4655/4661 julgou **improcedente o pedido**.

Apela a impetrante requerendo a reforma da r. sentença, insistindo na inconstitucionalidade da contribuição ao SAT em alíquota superior a 1%, bem como a autorização para compensar o que recolheu acima de 1% observando-se o prazo prescricional decenal (fls. 4676/4771).

Sem contrarrazões (fls. 4773).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fl. 4775/4777).

Decido.

A Emenda Constitucional 01/69 deu ao trabalhador direito a "seguro contra acidentes do trabalho" (art. 165, XVI, fine); a Lei 6.367 de 19.10.76 estipulou um percentual adicional sobre a folha de salários das empresas - conforme o risco leve, médio e grave no desempenho da atividade laboral na empresa - como já ocorria com a anterior Lei nº 5.316/67, quando o referido seguro passou de uma entidade privada de seguro para o âmbito de uma contribuição do empregador; delegou-se ao Poder Executivo (art. 15, § 2º da Lei 6.367) que fixasse os conceitos das três espécies de risco.

Sob a égide da velha Lei 6.367 de 19.10.76 (e antes já com a Lei 5.316/67), nascida ao tempo da Carta de 1969 e apanhada pela Emenda Constitucional 07 de 1977, o seguro contra acidentes do trabalho ficou a cargo do órgão previdenciário da União (INPS, hoje INSS), com o que se substituiu a odiosa fórmula de a empresa contratar tal seguro com uma empresa privada, tal como previsto no Decreto Lei nº 293/67.

Para isso, desde a Lei nº 5.316/67 o empregador deveria contribuir com um adicional incidente sobre a folha de salários da empresa (contribuição compulsória ao INPS/INSS, gerida por ele com destinação específica), em alíquotas progressivas conforme fosse o risco de acidente do trabalho na empresa.

Ora, a Lei nº 6.376/76 já definia com clareza no seu art. 15 todos os elementos da estrutura do fato gerador de referida contribuição. Basta ler o artigo (a exemplo do art. 20 da Lei nº 5.316) para conferir.

O § 2º do art. 15 apenas conferiu ao Poder Executivo competência para classificar os graus de risco para o trabalho, nas atividades a que se dedicavam os contribuintes, em tabela própria organizada de acordo com a "experiência de risco" já conhecida, sendo que a empresa contribuinte seria enquadrada na tabela conforme a natureza da respectiva atividade.

Ora, salta aos olhos que tendo ou não natureza fiscal a exigência de custeio de seguro de acidente do trabalho, a lei de regência não conferiu ao Poder Executivo competência para "completar" o seu fato gerador. Seria ridículo imaginar uma lei que cogitasse - especialmente no mundo moderno, de transformações radicais e instantâneas - de especificar em anexo todas as atividades laborativas possíveis, para dizer qual ensejaria risco leve, moderado ou grave...

É de sabença comum que a lei nasce para ser definitiva (salvo a lei temporária...).

Sobrou ao decreto regulamentar - os da época e também ao Decreto 2.173/97 sucedido pelo atual Decreto 3.048/99 - esclarecer a lei no tocante a natureza das atividades onde enquadrar as empresas para que contribuíssem sob determinada alíquota prevista em lei, incidente sobre a folha de salários (base de cálculo).

Não se entevia nisso qualquer irregularidade ou inconstitucionalidade.

A mesma situação é a de hoje.

A Constituição Federal assegura ao trabalhador seguro contra acidente do trabalho a cargo do empregador (art. 7º, XXVIII).

A exação acha-se definida na Lei nº 8.212/91, que assim dispõe:

"Art.22 - A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art.23, é de:

.....
II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

- a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;
- b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;
- c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

.....
§ 3º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes."

Como se vê, a lei ordinária estipula com precisão os elementos da exação:

- a) destina-se ao financiamento dos benefícios decorrentes de incapacidade laborativa oriundos de sinistros na atividade NO AMBIENTE de trabalho;
- b) incide sobre a folha de salários, abrangendo as remunerações dos empregados e dos prestadores de serviços;
- c) as alíquotas - de 1% a 3% - são progressivas e devidas pela empresa em razão do MAIOR OU MENOR RISCO DE SINISTROS que as **atividades preponderantes** da contribuinte gerem para seus obreiros.

Fica bem claro que a alíquota depende da atividade preponderante exercida pela empresa, conforme traga maior ou menor risco para os empregados, vigorando hoje o entendimento de que deve ser considerada a situação individual de cada estabelecimento.

Assim, fica ainda claro que a lei não leva em conta a *especificação de tarefas e funções entre os trabalhadores* da empresa, e sim a natureza da atividade empresarial preponderante de cada estabelecimento (se diversos), conforme traga risco leve, médio, ou grave, para os trabalhadores.

Não entrevejo afronta ao princípio da legalidade pois o Decreto 2.173, assim como o Decreto 612 e seus antecessores remotos, os Decretos 61.784/67 e 79.037/76, não foram além de sua missão regulamentar. Isso ocorre atualmente com o Decreto 3.048 de 6.5.99, art. 202.

Os Decretos nada inovaram em matéria da estrutura da exação, ficando certo que apenas repetiram a base de cálculo e as alíquotas já postas na Lei nº 8.212.

Nos §§ 4º e 5º estipulou-se o auto-enquadramento da empresa num dos três grupos de risco (leve, médio, grave), com fiscalização e correção pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

E como não poderia deixar de ser, no decreto é que foram estipuladas as atividades preponderantes e os respectivos graus de enquadramento, listando-se **noventa e nove** atividades (sub-catalogadas, inclusive, o que na verdade rende um número bem maior), começando com agricultura e terminando com organismos internacionais, como se vê do Anexo V do atual Regulamento da Previdência Social.

Como já dito antes, destoa do bom senso pretender que uma lei, que nasce para vigor por prazo indeterminado e só pelo mesmo veículo se altera, possa, no **mundo trepidante de pluralismo econômico** em que vivemos, abrigar todas as atividades capazes de gerar risco, assim "engessando" a capacidade impositiva do Estado.

Isso tem mesmo que ficar para o poder regulamentar. Não há inovação alguma quando o Poder Executivo efetua a listagem das atividades e seu respectivo índice de risco, pois que isso se infiltra até no âmbito da polícia das atividades econômicas que incumbe a Administração Pública.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela plena legalidade de estabelecer-se **por decreto** os graus de risco partindo-se da atividade preponderante da empresa (REsp. nº 376.208/PR, 1ª Turma, DJ 17.02.2003, p. 225).

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT - PARÂMETROS ESTABELECIDOS POR REGULAMENTO - LEGALIDADE.

1. É pacífico o entendimento desta Corte de que não ocorre afronta ao princípio da legalidade quando se estabelece, por meio de decreto, os graus de risco (leve, médio ou grave) para efeito de Seguro de acidente do trabalho, "partindo da atividade preponderante da empresa" (REsp 415.269-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 1.6.2002, e REsp 392.355-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 12.8.2002).

2. Na mesma linha, a Primeira Seção assentou que "a definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto n. 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei n. 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei n. 9.732/98, porquanto tenha tão-somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho" (EREsp 297.215/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 12.9.2005).

Recurso especial conhecido e provido

(RESP nº 856.817/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ: 28/02/2007, pág. 214)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT - BASE DE CÁLCULO.

1. O acórdão impugnado adotou como tese o entendimento de que o risco a ser avaliado, para efeito do cálculo do SAT, é o da atividade preponderante da empresa e não de cada estabelecimento.

2. A Primeira Seção consagrou entendimento, após acirradas divergências, de que a alíquota do SAT deve ser aferida com base na atividade de cada estabelecimento da empresa, desde que se trate de estabelecimento com inscrição própria no CNPJ.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP nº 950.344/SP, 2ª Turma, Min. Relator: Castro Meira, DJ: 19/11/2007, p. 224)

Tal entendimento deu origem à **Súmula 351** do Superior Tribunal de Justiça, a seguir colacionada:

A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro.

Confira-se ainda:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. DECISÃO QUE ASSEGURA A TRIBUTAÇÃO NOS MOLDES PREVISTOS NA SÚMULA N. 351 DO STJ. INEXISTÊNCIA DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO À SÚMULA N. 7 AFASTADA.

1. A alíquota da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante, quando houver apenas um registro. Súmula n. 351 do STJ.

2.....

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 724.347/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJe 16/12/2009)

Insta considerar que o Colendo Supremo Tribunal Federal **reconheceu a constitucionalidade** da contribuição ao SAT ao julgar o Recurso Extraordinário nº 343.446/SC, cuja ementa transcrevo a seguir:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. LEI 7.787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8.212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9.732/98. DECRETOS 612/92, 2.173/97 E 3.048/99. CF, ART. 195, §4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.

1. Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, §4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

2. O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

3. As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

4. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

5. Recurso extraordinário não conhecido."

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.03.2003, p.u., DJ 04.04.2003)

Tal posição tornou-se, pois, pacificada na Suprema Corte a ensejar decisões como as seguintes:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. TRABALHADORES AVULSOS. CONSTITUCIONALIDADE.

Contribuição social. Seguro de Acidente do Trabalho ---SAT. Lei n. 7.787/89, artigo 3º, II. Lei n. 8.212/91, artigo 22, II. Constitucionalidade. Precedente. A cobrança da contribuição ao SAT incidente sobre o total das remunerações pagas tanto aos empregados quanto aos trabalhadores avulsos é legítima. Precedente.

Agravo regimental a que se nega provimento".

(RE nº 461.850 AgR/MG, 2ª turma, Rel. Min. Eros Grau, DJ: 29.09.2006, pág. 64)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT.

TRABALHADORES AVULSOS.

1. O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 343.446, rel. Min. Carlos Velloso, unânime, DJ de 04.04.2003, julgou constitucionais o art. 3º, II, da Lei 7.787/89 e o art. 22, II, da Lei 8.212/91, com a redação da Lei 9.732/98, assentando a legitimidade da cobrança da contribuição ao SAT incidente sobre o total das remunerações pagas tanto aos empregados quanto aos trabalhadores avulsos.

2. Agravo regimental improvido.

(RE nº 450.061 AgR/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ: 31.03.2006, pág. 37)

O pedido de compensação que dependia da matéria central de mérito da ação está prejudicado.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000051-93.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.000051-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUCABEL COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
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

DECISÃO

Vistos.

Chamo o feito à ordem.

Torno sem efeito a decisão de fls. 313/316, pois publicada com incorreções em seu dispositivo.

Dou por prejudicados os agravos legais interpostos às fls. 319/323 e 324/331.

Anote-se para futuras publicações o requerimento de fl. 323.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003041-18.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.003041-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : UBAMAR CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS TURISTICOS LTDA
ADVOGADO : HELENA PADUA DASSIE 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

Desistência

Vistos.

Recebo o pedido de fl. 165 como desistência do recurso de apelação e homologo-o, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1002615-92.1998.4.03.6111/SP

2004.03.99.025296-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro

APELADO : TRANSETER SERVICOS DE TERRAPLENAGEM SANEAMENTOS E OBRAS
LTDA

ADVOGADO : ARGEMIRO TAPIAS BONILHA e outro

No. ORIG. : 98.10.02615-3 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fl. 89.

A apelada informou que a apelante liquidou todas as obrigações (fl. 82) e a embargante renunciou ao direito a que se funda a ação.

Ante ao exposto, tenho por prejudicada esta ação pela ausência superveniente de interesse processual e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicado o recurso de apelação.

Promova a Subsecretaria da 1ª Turma o desapensamento deste processo dos autos n. 2004.03.99.025295-7, certificando.

Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012386-37.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012386-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS GERAIS S/C LTDA

ADVOGADO : HUMBERTO LENCIONI GULLO JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS GERAIS LTDA em face de sentença proferida em autos de Mandado de Segurança, que denegou o pedido de expedição de Certidão Positiva de Débitos, com efeitos de negativa.

Sentença denegatória de ordem acostada às fls. 220/224.

Em razões de apelação, aduz a apelante que as NFLDs nºs 35.213.593-0, 35.213.598-0, 35.468.808-1 e 35.468.809-0 estão com exigibilidade suspensa nos termos do artigo 151, inciso III, CTN, em razão de processo administrativo de dação em pagamento junto ao IBAMA e INSS pendente de decisão. Contra-razões às fls. 248/255.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 258/260).

É o relatório.

Sendo pacífica a matéria, passo a julgar na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do CTN, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal

(moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

III - A negativa da certidão, quando demonstrada a suspensão da exigibilidade da pendência apontada pela autoridade coatora, afronta direito da impetrante, amparado por previsão constitucional, fazendo jus o contribuinte à obtenção de certidão em relação aos débitos de PIS e COFINS.

IV - Quanto ao débito de IRRF, os documentos apontados não são suficientes para indicar extinção do crédito tributário, daí porque, em relação a tal dívida, não faz jus a impetrante à certidão.

V - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

VI - Remessa oficial e apelação parcialmente providas."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 283880 Processo: 200461000344273 UF: SP Órgão Julgador: QUARTA TURMA Rel. Des. Fed. ALDA BASTO DJU DATA:15/08/2007 PÁGINA: 293).

No caso dos autos, a impetrante apresenta como causa suspensiva de exigibilidade Processo Administrativo de Dação em Pagamento, o qual teria o condão de suspender a exigibilidade das NFLDs nºs 35.213.593-0, 35.213.598-0, 35.468.808-1 e 35.468.809-0, nos termos do artigo 151, inciso III, do CTN.

Contudo, conforme se pode observar dos documentos de fls. 45/47, a apelante não logrou êxito em demonstrar a existência do processo administrativo em comento, mas tão somente petição direcionada ao INSS, requerendo informações acerca da existência de débitos, a fim de instruir pedido de quitação mediante dação em pagamento protocolado junto ao IBAMA. Por outro lado, o INSS informa às fls. 142/144 que não consta protocolo da apelante junto àquele Órgão referente ao processo administrativo de dação em pagamento mencionado.

Como é sabido, não é qualquer recurso ou reclamação administrativa que tem o condão de conferir a suspensão de exigibilidade ao crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III, do CTN. Somente as impugnações ou defesas por meio das quais o contribuinte se insurge contra o lançamento ou aplicação de penalidade, e os respectivos recursos interpostos contra as decisões tomadas pelos órgãos administrativos julgadores, conforme Lei nº 70.235/72, bem como os pedidos de compensação formulados nos termos da Lei nº 9.430/96.

É cediço que, para a concessão de liminar em mandado de segurança, exige-se prova pré-constituída do direito líquido e certo que se quer ver declarado, não se admitindo dilação probatória.

Nestes termos, já decidiu o TRF:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA. ART. 206. PARCELAMENTO SEM GARANTIA. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE DOCUMENTOS QUE COMPROVAM O PAGAMENTO EM DIA DAS PRESTAÇÕES. 1. Não comprovado estar em dia com o pagamento das prestações do parcelamento do débito não está demonstrado o direito líquido e certo à CND. 2. No mandado de segurança, conforme o artigos 6º e 8º da Lei 1.533/51, a inicial deverá preencher todos os requisitos dos artigos 282 e 283 do CPC e constar todos os documentos necessários à prova do alegado, posto que direito líquido e certo é direito comprovado de plano. 3. Processo extinto, nos termos do artigo 267, IV do Código de Processo Civil."

(AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 234962 - Processo: 1999.61.00.053226-2 - Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA - relator DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI - data do julgamento: 17/08/2004 - fonte: DJU DATA:30/09/2004 PÁGINA: 195)

Por fim, ressalte-se que nos termos da informação de fls. 142/144 e 189/191 existem pendências relativas a divergências em GFIP que por si só obstam a expedição da certidão em testilha, além de ensejar a exclusão da apelante do REFIS com relação os créditos inseridos no programa.

Ora, se o contribuinte é devedor de crédito tributário, cuja exigibilidade não está suspensa, não faz jus à certidão negativa (art. 205 do CTN), sequer à certidão positiva com efeitos de negativa (art. 206 do CTN). Nesse sentido, decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região: *"Havendo débito, cuja suspensão da exigibilidade não se comprovou, não é possível o deferimento de CND pelo Fisco."* (Apelação em Mandado de Segurança nº 154223 - rel. Juíza Lucia Figueiredo - DJU, 25.03.97 - p. 17949).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *Caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011879-58.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.011879-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : MARCELO ELIAZ DA SILVA e outro
: ELZA MARTINS GIMENES
ADVOGADO : JOSE LUIZ SOARES e outro
PARTE RE' : J L CONSTRUCAO LTDA e outro
: JOSE CARLOS VIANA

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro propostos por Marcelo Elias da Silva e Elza Martins Gimenes em face de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional contra J L Construção Ltda e José Carlos Viana.

Alegaram os embargantes que adquiriram um imóvel residencial de Valcir Hernandes em 23/07/2002, por instrumento particular de cessão de direitos, que adquiriu o imóvel de José Carlos Viana em 30/12/99, por meio de contrato por instrumento particular de compra e venda de unidade isolada de mútuo com obrigação e hipoteca - carta de crédito individual-FGTS, através do Sistema Financeiro da Habitação, que não foi registrado no cartório competente. Afirmam que são adquirentes de boa fé e estão sofrendo esbulho judicial em seu único bem que é utilizado para moradia da família.

A União foi citada e apresentou contestação.

Na sentença de fls. 36/40 a MM. Juíza *a quo* julgou procedentes os embargos de terceiro e determinou o cancelamento do registro da penhora incidente no imóvel objeto da matrícula 25.839, ficando revogada a decisão de decretação de ineficácia da alienação do imóvel exarada às fls. 85 dos autos da execução fiscal nº 93.0702571-1, fundamentando seu *decisum* nos seguintes termos:

"A propósito, confrontando-se os fatos apontados, vislumbra-se a boa-fé dos embargantes, à medida que a penhora efetivou-se em 25/08/2002, ou seja, após a alienação do imóvel pelo co-executado, José Carlos Viana, a Valcir Fernandes, ocorrida em 30/12/1999. Este, por sua vez, alienou o referido bem aos embargantes em 23.07.2002, ocasião em que ainda não havia sido dada a publicidade à decisão da decretação da ineficácia da primeira transação e nem havia sido registrada a penhora, consoante averbação nº 007 e registro nº 008 da matrícula do imóvel, lançados, respectivamente, em 01.10.2002 e 27 de maio de 2003 (fls. 166 e 167-EF)."

Condenação da embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa. Custas na forma da lei. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União requerendo a reforma da sentença alegando que a fraude à execução está comprovado pois a alienação do imóvel pelo executado José Carlos Viana a Valcir Hernandes ocorreu após a inclusão do executado no polo passivo da execução fiscal, proc. nº 93.0702571-1. Por fim, se mantida a sentença, requer a exclusão do ônus da sucumbência, uma vez que não deu causa ao gravame, pois quando da penhora não constava nenhum registro na matrícula do imóvel (fls. 43/53).

Os embargantes apresentaram contrarrazões e arguíram a intempestividade do recurso, uma vez que a sentença foi publicada em 20/03/2006 e a apelação foi interposta em 26/05/2006, portanto fora do prazo em dobro previsto no art. 188 do Código de Processo Civil.

É o relatório.

DECIDO.

Ab initio, afasto a alegação de intempestividade do recurso de apelação interposto pela União, pois o Procurador da Fazenda Nacional foi intimado pessoalmente da sentença em 19/05/2006, mediante vista dos autos (fls. 42) e protocolizou as razões recursais em 26/05/2006 (fls. 43), portanto dentro do trintídio legal, sendo o caso de aplicar-se o disposto no art. 25 da Lei nº 6.830/80 que determina que a intimação do representante da Fazenda Pública deve ser feita pessoalmente, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. APLICABILIDADE.

1. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal, nos termos do art. 25, da Lei 6.830/80, e, também, nos embargos contra ela opostos. (Precedentes do STJ: REsp 215551 / PR, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 04/12/2006; REsp 595812 / MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 06/11/2006; RESP 165231 / MG, Relator Ministro José Delgado, DJ de 03.08.1998; RESP 313714/RJ, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ de 11.03.2002).

2. A ação de embargos do devedor, conquanto autônoma, encerra estreita relação com um processo executivo principal, de forma que não se pode conceber a ação de embargos de terceiro sem lastro em uma ação anterior que lhe dê objeto e substrato, bem como regras específicas de condução. 3. In casu, a referida ação vincula-se a uma execução fiscal, devendo jungir-se, no que não for expressamente incompatível, às regras desse feito primário, que confere à Fazenda Pública a prerrogativa de ser intimada pessoalmente dos atos processuais levados a efeito. (Precedentes: REsp 703.726/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2007, DJ 17.09.2007; REsp 822.638/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01.03.2007, DJ 13.03.2007; REsp 128.390/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17.06.1999, DJ 02.08.1999)

4. Recurso especial provido.

(RESP 949508, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 07/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DESCONSTITUIÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA.

1. A ação de embargos de terceiro, embora autônoma, guarda estreita relação com o processo principal que lhe antecede, devendo jungir-se, no que não for expressamente incompatível, às regras desse feito primário. 2. O representante legal da Fazenda Pública faz jus à prerrogativa de intimação pessoal nos autos de embargos de terceiro opostos para desconstituir penhora levada a efeito em execução fiscal, porque a lei específica de regência para as execuções fiscais assim determinou.

3. Recurso especial provido.

(RESP 822638, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 13/03/2007)

No mais, verifica-se que os embargantes adquiriram um imóvel residencial de Valcir Hernandez em **23/07/2002**, por instrumento particular de cessão de direitos, que adquiriu o imóvel de José Carlos Viana em **30/12/99**, por meio de contrato por instrumento particular de compra e venda de unidade isolada de mútuo com obrigação e hipoteca - carta de crédito individual-FGTS, através do Sistema Financeiro da Habitação, que não foi registrado no cartório competente, portanto, **depois** da inclusão do co-executados José Carlos Viana no polo passivo da execução fiscal em 04/07/1997.

Essa singularidade não basta para o reconhecimento de fraude a execução em sede de Direito Tributário, antes da reforma operada pela LC nº 118/2005.

É que não restou configurado nos autos de embargos de terceiro que a alienação feita reduziu o executado a **condição de insolvência**, isto é, que não lhe restaram mais bens para suportar o encargo da execução ao lado da empresa, bem como que os embargantes ou o alienante Valcir Hernandez **teriam agido de má-fé**, pois o que se verifica da robusta prova dos autos é que foram extremamente cautelosos, pois quando da aquisição não havia nenhuma restrição.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INEXISTÊNCIA DE PENHORA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O ADQUIRENTE TINHA CIÊNCIA DA DEMANDA EM CURSO. TERCEIRO DE BOA-FÉ. FRAUDE À EXECUÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

I - Na caracterização da fraude à execução, de acordo com a Jurisprudência desta Corte, a simples existência de ação em curso no momento da alienação do bem não é suficiente para instaurar a presunção de fraude, sendo necessário, quando não registrada a penhora anterior, "prova da ciência do adquirente acerca da existência da demanda em curso", a qual incumbe ao credor, sendo essa ciência presumida somente na hipótese em que registrada a penhora, na forma do art. 659, § 4º, do Cod. de Proc. Civil.

II - O Acórdão recorrido não se manifestou sobre a existência ou inexistência do conhecimento ou não conhecimento pelo adquirente, tendo apenas se baseado no argumento de que seria desnecessário o prévio registro para a caracterização da fraude à execução, bastando para tanto ação em curso com citação válida.

III - A Sentença, porém, é bastante clara em afirmar que não houve comprovação de conluio fraudulento.

IV - Embora evidente o esforço do agravante, não trouxe nenhum argumento capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada, a qual, frise-se, está absolutamente de acordo com a jurisprudência consolidada desta Corte, devendo, portanto, a decisão agravada ser mantida por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 801.488/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 18/12/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185 DO CTN. TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA. SÚMULA 375 DO STJ.

1. Hipótese em que a Fazenda Nacional busca a penhora de bem imóvel alienado pelo devedor no curso da execução fiscal.
2. Tendo em vista que o registro da alienação em apreço no Ofício de Imóveis ocorreu em data anterior (17/8/2004) ao início da vigência da LC 118/05, deve ser aplicada a redação original do art. 185 do CTN, em conformidade com o princípio *tempus regit actum*.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fim de resguardar o direito de terceiro de boa-fé, consolidou o entendimento de que a constatação de fraude em execução decorrente de alienação de imóvel exige, além do ajuizamento da ação executiva e a citação do devedor, o registro da penhora no ofício de imóveis (para que a indisponibilidade do bem gere efeitos de eficácia erga omnes), salvo se evidenciada a má-fé dos particulares (*consilium fraudis*), o que, conforme consignado pelo Corte de origem, não ficou demonstrado neste feito.
4. Rever as conclusões do Tribunal a quo a respeito da falta de comprovação pelo exequente acerca da má-fé do adquirente implica reexame do conjunto fático-probatório, inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ.
5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1019882/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 31/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DO BEM.

1. Para que reste configurada a fraude à execução, é necessário que a ação já tenha sido aforada e haja citação válida; que o adquirente saiba da existência da ação - ou por já constar no cartório imobiliário algum registro (presunção *juris et de jure* contra o adquirente) ou porque o exequente, por outros meios, provou que dela o adquirente já tinha ciência; e que a alienação ou a oneração dos bens seja capaz de reduzir o devedor à insolvência.

2.....

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 985.009/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 11/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE. PRIMITIVA REDAÇÃO DO ARTIGO 185 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS. INOCORRÊNCIA.

1. Para a ocorrência da presunção de fraude à execução do art. 185 do CTN, na redação anterior à conferida pela LC 118/2005, exigia-se o preenchimento dos seguintes pressupostos: (a) a existência de um crédito fiscal devidamente inscrito em dívida ativa e em fase de execução e (b) a insolvência do devedor, consistente na falta de outros bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida.

2.....

3....

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 922.099/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 20/08/2008)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ALIENAÇÃO JUDICIAL DE BEM NA PENDÊNCIA DE EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. SÚMULA 07.

1. A fraude à execução consiste na alienação de bens pelo devedor, na pendência de um processo capaz de reduzi-lo à insolvência, sem a reserva - em seu patrimônio - de bens suficientes a garantir o débito objeto de cobrança. Trata-se de instituto de direito processual, regulado no art. 593 do CPC, e que não se confunde com a fraude contra credores prevista na legislação civil.

2. O escopo da interdição à fraude à execução é preservar o resultado do processo, interditando na pendência do mesmo que o devedor aliene bens, frustrando a execução e impedindo a satisfação do credor mediante a expropriação de bens.

3.....

4.....

5. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 891.195/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 07/05/2008)

Pondero, ainda, que é ônus do exequente, impugnando embargos de terceiro adquirente de bem que figurava no nome do sócio co-executado, fazer a prova do estado de insolvência derivado da alienação do bem e da má-fé do adquirente; ora, no caso dos autos isso não ocorreu.

Em relação à verba de sucumbência, o art. 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Estas verbas são devidas em razão da sucumbência da parte no processo, derivando elas da circunstância objetiva da derrota.

Porém, em embargos de terceiro entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual por **desídia** deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente, ainda que a decisão lhe seja favorável.

Já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no sentido do exposto, conforme se vê das ementas que transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. FALTA DE REGISTRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exequente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio.

II - Embargos de divergência conhecidos e recebidos."

(Embargos de Divergência no Recurso Especial 490605/SC, Corte Especial, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 04.08.2004, DJ 20.09.04, p. 176).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PENHORA - EMBARGOS DE TERCEIRO - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NÃO-REGISTRADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Não deve sofrer condenação em honorários de sucumbência, o exequente que fez incidir penhora sobre imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de venda não registrado. Em tal caso, o comprador foi desidioso em não providenciando o registro e, por isso, tornou necessária a oposição de embargos de terceiros.

2. O princípio da causalidade impõe interpretação equitativa, do preceito contido no Art. 20 do CPC."

(RESP nº 439573/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 04.09.2003, DJ 29.09.03, p. 148).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE CULPA DO CREDOR NA PENHORA. VERBA HONORÁRIA INDEVIDA. PRECEDENTES. DOUTRINA. RECURSO PROVIDO.

I - Sem embargo do princípio da sucumbência, adotado pelo Código de Processo Civil vigente, é de atentar-se para outro princípio, o da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo, ou ao incidente processual, deve arcar com os encargos daí decorrentes.

II - Tratando-se de embargos de terceiro, imprescindível que se averigüe, na fixação dos honorários, quem deu causa à constrição indevida.

III - O credor não pode ser responsabilizado pelos ônus sucumbenciais por ter indicado à penhora imóvel registrado no Cartório de Imóveis em nome dos devedores mas prometidos à venda aos terceiros-embargantes. A inércia dos embargantes-compradores, em não providenciar o registro do compromisso de compra e venda, deu causa à penhora indevida."

(RESP nº 264930/PR, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 16.10.00, p. 319).

Portanto, entendo que quem deu causa a instauração deste incidente processual foram os próprios embargantes que, de forma desidiosa, deixaram de promover o necessário registro do instrumento particular de cessão de direitos no competente Cartório de Registro de Imóveis a fim de que tivesse ele eficácia *erga omnes*.

Assim, cancelo a imposição de sucumbência feita pela sentença em desfavor da Fazenda Nacional.

Desta forma, encontrando-se parte da decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior deve ela ser parcialmente reformada.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar arguida nas contrarrazões recursais** e, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para cancelar o ônus da sucumbência.**

Com o trânsito, baixem os autos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001201-47.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.001201-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : WET COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : PATRICIA PORTELLA ABDALA

: MARISTELA ANTONIA DA SILVA

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

Renúncia

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal e condenou a embargante no pagamento de honorários advocatícios fixados 10% do montante do débito.

A embargante requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Considerando que a embargante expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso. Mantidas as verbas sucumbenciais, conforme sentença, nos termos do artigo 26 do Código de Processo Civil.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, há previsão sobre a matéria no § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 (grifos meus):

Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

A dispensa dos honorários advocatícios abrange apenas os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão hipótese diversa.

Neste sentido se firmou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - ADESÃO AO REFIS - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que o art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

2. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

Agravo regimental provido."

(AgRg no AgRg no Ag nº 1184979/RS, Segunda Turma, Ministro Humberto Martins, j. 8/6/2010, v.u., DJe 21/6/2010)

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

P.Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005754-25.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.005754-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : SERGIO EDUARDO GOULART

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : MEDICAL ASSISTANCE ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA e outro

: LUCIANO ANDRE GOULART

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 02.00.00163-2 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **SÉRGIO EDUARDO GOULART** contra a decisão proferida em sede de execução fiscal que **indeferiu pedido de desfazimento da constrição de fração ideal de bem imóvel de propriedade de Luciano André Goulart** por não se afigurar qualquer irregularidade diante das circunstâncias processuais (fls. 141 dos autos originais, fls. 78 do instrumento).

Nas razões do agravo o recorrente reitera que deve ser desfeita a penhora incidente sobre a fração ideal (20% ou 2/10) do imóvel objeto da matrícula 10.162 do Registro de Imóveis de Vargem Grande do Sul/SP, ao argumento de que o valor da avaliação (R\$ 12.000,00 na data de 19/07/2004) corresponde a apenas 1,5% do valor da dívida no momento do seu ajuizamento (R\$ 799.571,14, em 10/09/2002).

Insiste em que o valor da avaliação do bem imóvel sequer é suficiente para cobrir as custas da execução fiscal que se processa na Justiça Estadual, estimadas em R\$ 32.000,00, de modo que o pedido de desfazimento da penhora encontra suporte no disposto no artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução".

Uma vez reconsiderada a decisão unipessoal do Relator que negou seguimento ao agravo por falta de peças autenticadas, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 181/182).

As informações requisitadas ao Juízo de origem foram prestadas às fls. 193/194, sendo noticiado que persiste a penhora da fração ideal do bem imóvel pertencente ao coexecutado Luciano André Goulart e que o curso da execução encontra-se suspenso em razão da interposição de embargos de terceiros por parte de Gilson Adelino e Leonardo Grimm Franzo. Contraminuta a fls. 198/201.

Decido.

Como já relatado, o presente recurso de agravo de instrumento foi interposto por **SÉRGIO EDUARDO GOULART** objetivando o desfazimento da constrição de fração ideal de bem imóvel pertencente ao coexecutado **LUCIANO ANDRÉ GOULART** (fl. 74).

A legitimidade "*ad causam*", no sistema do Código de Processo Civil é condição da ação que se verifica sempre que haja ligação entre o autor da demanda e o objeto do direito afirmado em juízo.

"*O autor deve ser o titular da situação jurídica afirmada em juízo*" (Luiz Rodrigues Wambier, Curso Avançado de Processo Civil, 1º vol., 3ª ed. Ed. RT, p.137), salvo nos casos expressamente previstos em lei, conforme dispõe o art. 6º do Código de Processo Civil.

Destarte, não se faz presente no presente agravo o requisito processual da *legitimidade recursal*, na medida em que a parte agravante busca defender em juízo *direito alheio*, fato que exsurge inviável em face da norma do artigo 6º do Código de Processo Civil.

Com efeito, a circunstância de o bem penhorado eventualmente ser de valor irrisório frente ao valor da execução é indiferente para o executado, pois o bem não lhe pertence. Sendo assim, a parte agravante está legalmente impedida de comparecer em juízo para requerer o desfazimento da constrição de bem alheio.

Este entendimento encontra suporte na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA RECORRER EM DEFESA DE INTERESSES DE SEUS SÓCIOS. ART. 6º DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

(AgRg no Ag 1272890/PA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/06/2010, DJe 24/06/2010)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA NA DEFESA DO PATRIMÔNIO DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEGALIDADE. LEI ESTADUAL Nº 6.763/80. ANÁLISE DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. In casu, a legitimidade do recorrente e o interesse em recorrer são requisitos intrínsecos de admissibilidade recursal, cuja ausência tem o condão de gerar a inadmissão da impugnação, com conseqüente impossibilidade de reapreciação da decisão.

3. Isto posto, evidencia-se que a empresa **VIAÇÃO DORICO LTDA** não tem legitimidade para recorrer contra decisão que determinou a responsabilidade tributária dos seus sócios, razão pela qual é-lhe defeso pleitear, em nome próprio, direito alheio, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil, porquanto não se está diante de nenhum dos casos possíveis de legitimação extraordinária.

(Precedentes: REsp 539201/RS; DJ 31.08.2006; Ag 728571/RS; DJ 09.08.2006).

(...)

8. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 976.768/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 07/05/2008)

De todo modo, ainda que vencido este entendimento, é certo que a norma do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil, tem como destinatário o credor exequente, e não o devedor, e considerando que a Fazenda Pública é isenta do

recolhimento de custas a penhora não pode ser desfeita sob o fundamento invocado pelo agravante, tal como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em caso análogo:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA "ON LINE". VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS.

1. As regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade no sentido de que o ato de constrição deve considerar a higidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor.

2. O princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constri-lo de menor valor;

reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade previstas no art. 659-A do CPC deve ser penhorado.

3. A regra do art. 659, § 2º, do CPC, que dispõe, "verbis", que "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução" tem como destinatário o credor exequente, para que não despenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber.

4. Deveras, a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1187161/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 19/08/2010)

Pelo exposto, tratando-se de agravo de instrumento manifestamente inadmissível e que também colide com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego-lhe seguimento** nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026939-22.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.026939-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JOAO VEGH
ADVOGADO : MAURICIO ALVAREZ MATEOS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.38200-1 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que a ação originária foi arquivada, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066673-77.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.066673-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BANCO INDL/ E COML/ S/A
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO DE MOURA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : 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
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.00.014432-0 8 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 o recurso de apelação, em mandado de segurança, no efeito meramente devolutivo.

Às fls. 388/390 foi deferido o efeito suspensivo ativo.

Às fls. 414/415, a agravante informou que aderiu ao REFIS, nos termos da Lei nº 11.949/2009, desistindo do presente agravo e renunciando ao direito em que se funda a ação.

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, 03 de novembro de 2010.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098914-07.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.098914-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : ONCA INDUSTRIAS METALURGICAS S/A
ADVOGADO : ROSEMEIRE MENDES BASTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : VIVALDO LEVI D ANCONA e outro
: MIRELLA LEVI D ANCONA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2004.61.82.063092-0 2F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Recebo o pedido de fls. 112/113 como desistência do recurso e homologo-o, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

O pedido de suspensão da execução fiscal deverá ser formulado perante o Juízo de Origem.

Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046070-60.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.014029-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PEPSICO HOLBRA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ALFREDO DIVANI
SUCEDIDO : PEPSICO E CIA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.46070-5 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar ajuizada por PEPSICO HOLBRA ALIMENTOS LTDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social objetivando a **suspensão da exigibilidade do crédito constante da NFLD nº 32.051.146-4**.

Deferida a liminar, a requerente efetuou o depósito judicial de R\$.1.633,58 (fls. 53).

Devidamente intimado, o Instituto Nacional do Seguro Social não apresentou contestação.

A requerente peticionou nos autos **desistindo da ação**, renunciando ao direito em que se funda a lide, requerendo ainda a conversão em renda de R\$.1.532,73 com o intuito de quitar integralmente o débito fiscal e honorários sucumbenciais, "visando aproveitar os benefícios da anistia concedida pela Medida Provisória nº 38/2002" (fls. 83/84).

O Instituto Nacional do Seguro Social não concordou com o proposto pelo autor ante a ausência de prova de que a autora formulou pedido de parcelamento no prazo assinalado pela aludida medida provisória (fls. 102/103).

Peticionou nos autos novamente a autora requerendo a juntada da cópia da petição apresentada ao Instituto Nacional do Seguro Social informando sua adesão aos benefícios concedidos pela MP nº 38/2002 (fls. 116/121).

Sentença que **extinguiu o processo com julgamento do mérito nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a favor da autora o benefício da isenção da multa e juros de mora no cálculo do seu débito ora sub judice**. Sem condenação em honorários advocatícios tendo em vista a ausência de contestação. Determinação de que o depósito efetuado seja convertido em renda do Instituto Nacional do Seguro Social quanto ao valor principal e, quanto ao valor da multa e juros, seja levantado pela autora, após o trânsito em julgado (fls. 131/135).

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social sustentando em síntese que não tendo a MP nº 38/2002 sido convertida em lei, não mais haveria a possibilidade de o apelado pagar o débito nos moldes da referida medida provisória, pelo que tendo em vista a renúncia ao direito em que se funda a ação, é de rigor a improcedência da ação, com a conversão dos valores em renda do INSS, além de que para exercer seu direito de pagar a dívida nos moldes da MP nº 38/2002 deveria o apelado ter formulado requerimento na instância administrativa a fim de serem verificadas todas as circunstâncias que envolvem a dívida. Requer a reforma da decisão e a conversão em renda dos valores depositados em favor da apelante para quitar a dívida existente (fls. 140/144).

Contrarrrazões da autora (fls. 147/151).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue, pois se trata de recurso manifestamente improcedente.

A autora renunciou expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação e pleiteou a extinção do feito com julgamento do mérito nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil (fls. 83).

Não é cabível ao Poder Judiciário conceder os benefícios previstos pela Medida Provisória nº 38/2002 (exclusão de multa e juros), uma vez que tais pleitos não fazem parte da demanda, bem como também não é mais possível a discussão acerca do mérito da demanda (quais contribuições são ou não passíveis de cobrança, quais os índices de atualização monetária são aplicáveis) eis que a autora renunciou expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - ADESÃO À MP 38/2002 - PEDIDO DE DESISTÊNCIA HOMOLOGADO - EXCLUSÃO DA MULTA E JUROS DE MORA - VERBA HONORÁRIA.

1. Na hipótese dos autos, ao Judiciário cabia tão-somente homologar o pedido de desistência ou renúncia sobre o direito em que se funda a ação, extinguindo o feito e arbitrando honorários advocatícios. A discussão sobre a exclusão de juros e multa, nos termos da MP 38/2002, é questão a ser resolvida administrativamente.

2. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF relativamente ao art. 11 da MP 38/2002 porque a tese relativa aos honorários defendida no especial encontra-se completamente dissociada de tal dispositivo.

3. Descabe ao STJ analisar, em sede de recurso especial, violação a dispositivo de instrução normativa, por não se enquadrar no conceito de lei federal.
4. Manutenção do julgado relativamente à verba honorária, fixada de acordo com o art. 20 do CPC, por questões de ordem técnica.
5. Recurso especial improvido.
(REsp 513.795/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2005, DJ 30/05/2005 p. 285)

Pelo exposto, **dou provimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050620-98.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.014030-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PEPSICO HOLBRA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ALFREDO DIVANI
SUCEDIDO : PEPSICO E CIA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.50620-9 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória ajuizada por PEPSICO HOLBRA ALIMENTOS LTDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social objetivando a declaração da nulidade do processo administrativo que gerou o débito ou que seja **anulado o débito fiscal constante da NFLD nº 32.051.146-4**.

Sustenta a parte autora que a NFLD refere-se a processo trabalhista movido em face da autora por Cláudia C. Santos e que a autoridade julgadora do processo administrativo não analisou a informação prestada pela autora de que Cláudia C. Santos nunca foi sua funcionária, inexistindo portanto qualquer acordo trabalhista entre as partes.

Atribuiu à causa o valor de R\$.1.633,58.

Contestação do Instituto Nacional do Seguro Social (fls. 28/30).

Réplica da autora (fls. 36/38).

Petição da autora de **desistência da ação**, renunciando ao direito em que se funda a ação, nos termos da MP nº 38/2002 (fls. 56).

O Instituto Nacional do Seguro Social não concordou com o proposto pelo autor ante a ausência de prova de que a autora formulou pedido de parcelamento no prazo assinalado pela aludida medida provisória (fls. 75/76).

A autora veio aos autos esclarecer que quando apresentou a desistência, anexou a peça juntada aos autos da ação cautelar em que demonstra os cálculos para quitar integralmente o débito fiscal e os honorários sucumbenciais discutidos nos autos, pelo que não há que se falar em pedido de parcelamento, posto que a autora pretende quitar integralmente o débito com conversão em renda dos valores depositados (fls. 83/84).

O Instituto Nacional do Seguro Social se manifestou pelo prosseguimento do feito ante a ausência de prévio requerimento na esfera administrativa, nos estritos termos da MP nº 38/2002 (fls. 97/98).

Peticionou nos autos novamente a autora requerendo a juntada da cópia da petição apresentada ao Instituto Nacional do Seguro Social informando sua adesão aos benefícios concedidos pela MP nº 38/2002 (fls. 99/104).

Novamente a autora peticionou reiterando o pedido de extinção do processo para que seja expressamente homologada a desistência formulada, com renúncia ao direito em que se funda a ação, já que entende comprovou o atendimento a todas as condições necessárias para adesão aos benefícios previstos na MP nº 38/2002 (fls. 115/116).

Sentença que **extinguiu o processo com julgamento do mérito nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a favor da autora o benefício da isenção da multa e juros de mora** previstos no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 no cálculo do seu débito ora *sub judice*. Condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios de 0,5% sobre o valor do débito nos termos da IN nº 77/2002. Determinação de que o depósito efetuado na medida cautelar preparatória seja convertido em renda do Instituto Nacional do Seguro Social quanto ao valor principal e, quanto ao valor da multa e juros, seja levantado pela autora, após o trânsito em julgado (fls. 118/122).

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social sustentando em síntese que não tendo a MP nº 38/2002 sido convertida em lei, não mais haveria a possibilidade de o apelado pagar o débito nos moldes da referida medida provisória, pelo que tendo em vista a renúncia ao direito em que se funda a ação, é de rigor a improcedência da ação, com a conversão dos valores em renda do INSS, além de que para exercer seu direito de pagar a dívida nos moldes da MP nº 38/2002 deveria o apelado ter formulado requerimento na instância administrativa a fim de serem verificadas todas as circunstâncias que envolvem a dívida. Requer a reforma da decisão e a conversão em renda dos valores depositados na cautelar em favor da apelante para quitar o débito (fls. 127/133).

Contrarrazões da autora (fls. 137/141).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue, pois se trata de recurso manifestamente improcedente.

A autora renunciou expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação e pleiteou a extinção do feito com julgamento do mérito nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil (fls. 56).

Não é cabível ao Poder Judiciário conceder os benefícios previstos pela Medida Provisória nº 38/2002 (exclusão de multa e juros), uma vez que tais pleitos não fazem parte da demanda, bem como também não é mais possível a discussão acerca do mérito da demanda (quais contribuições são ou não passíveis de cobrança, quais os índices de atualização monetária são aplicáveis) eis que a autora renunciou expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - ADESÃO À MP 38/2002 - PEDIDO DE DESISTÊNCIA HOMOLOGADO - EXCLUSÃO DA MULTA E JUROS DE MORA - VERBA HONORÁRIA.

1. Na hipótese dos autos, ao Judiciário cabia tão-somente homologar o pedido de desistência ou renúncia sobre o direito em que se funda a ação, extinguindo o feito e arbitrando honorários advocatícios. A discussão sobre a exclusão de juros e multa, nos termos da MP 38/2002, é questão a ser resolvida administrativamente.

2. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF relativamente ao art. 11 da MP 38/2002 porque a tese relativa aos honorários defendida no especial encontra-se completamente dissociada de tal dispositivo.

3. Descabe ao STJ analisar, em sede de recurso especial, violação a dispositivo de instrução normativa, por não se enquadrar no conceito de lei federal.

4. Manutenção do julgado relativamente à verba honorária, fixada de acordo com o art. 20 do CPC, por questões de ordem técnica.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 513.795/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2005, DJ 30/05/2005 p. 285)

Pelo exposto, **dou provimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014432-62.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014432-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : BANCO INDL/ E COML/ S/A
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO DE MOURA 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

Desistência

Vistos.

Fl. 429/430. Trata-se de desistência do presente mandado de segurança.

É possível a desistência no mandado de segurança a qualquer tempo, independente da oitiva da parte contrária, tendo em vista tratar-se de ação com natureza própria, não se aplicando o disposto no art. 267, §4º, do Código de Processo Civil:

"AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO SEM ANUÊNCIA DA PARTE IMPETRADA. POSSIBILIDADE. 1. Possível a desistência e/ou renúncia, em mandado de segurança, sem a anuência da autoridade impetrada ou de seu representante legal, tendo em vista tratar-se de ação que tem natureza própria em que a parte pode desistir, no todo ou em parte, a qualquer tempo.

2. Isso porque, pela sua natureza mandamental, comporta apenas a discussão quanto à legalidade ou não de determinado ato, tido por coator, não se prestando a discutir e constituir ou desconstituir direitos, nem comportando dilação probatória. 3. Ademais, a autoridade dita coatora não pode ser considerada como parte na acepção jurídica da palavra, pois restringe-se a prestar informações e cumprir eventual ordem judicial, inexistindo, portanto, uma lide propriamente dita pela não formação do triângulo processual, não havendo, inclusive, sucumbência de uma das partes.

4. Agravo regimental desprovido."

(AMS 159388 - Processo 95.03.006531-3 / SP, Relator Juiz convocado Rubens Calixto, Terceira Turma, data do julgamento 29.11.2006, DJ 17.01.2007 p. 479)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DSISTÊNCIA.

1. "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e a do Supremo Tribunal Federal estão pacificadas quanto à possibilidade de o impetrante desistir do mandado de segurança a qualquer tempo e independentemente da anuência do impetrado" (Pet 4.375/PR, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006). No mesmo sentido: AgRg no MS 8.677/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 5.2.2007; AgRg no REsp 389.638/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 20.2.2006; REsp 642.267/SE, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 21.3.2005; REsp 373.619/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 15.12.2003.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 821787 / CE, Relator Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, data do julgamento 24.04.2007, DJ 31.05.2007 p. 366)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA . AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A jurisprudência do supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de homologação, a qualquer tempo, de pedido de desistência de mandado de segurança, ainda que tenha sido proferida decisão de mérito".

(RE nº 231.509 AgR-AgR/SP - Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009)

Assim considerando, **homologo** o pedido de desistência da ação e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 267, inciso VIII do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015137-90.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.015137-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : STAROUP S/A IND/ DE ROUPAS
ADVOGADO : EDEMILSON WIRTHMANN VICENTE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00317-1 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, interposto em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de diferimento do recolhimento das custas processuais.

Às fls. 94/97 foi deferido o efeito suspensivo ativo.

À fl. 108, a agravante informou que aderiu ao REFIS, nos termos da Lei nº 11.949/2009, desistindo do presente agravo e renunciando ao direito em que se funda a ação.

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, 03 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015815-08.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.015815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : REALFLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : MARILICE DUARTE BARROS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.61.82.016463-5 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a nomeação de bens à penhora feita pela executada.

Às fls. 53/55 foi indeferido o efeito suspensivo ativo.

À fl. 76, a agravante informou que aderiu ao REFIS, nos termos da Lei nº 11.949/2009, desistindo do presente agravo e renunciando ao direito em que se funda a ação.

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, 03 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022096-67.1993.4.03.6100/SP
2006.03.99.007999-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SEW DO BRASIL MOTORES REDUTORES LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS

SUCEDIDO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS
ENTIDADE : SEW DO BRASIL IND/ COM/ MOTORES LTDA
No. ORIG. : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DECISÃO : 93.00.22096-9 6 Vr SAO PAULO/SP

Trata-se de ação anulatória ajuizada por SEW DO BRASIL MOTORES REDUTORES LTDA. em face do Instituto de Administração Financeira da Previdência Social visando nulidade da NFLD nº 104332.

Alega a autora que foi atuada por deixar de recolher contribuições sobre a **parcela in natura** que seria integrante do salário de contribuição referente a **refeição** concedida a seus empregados nos períodos de janeiro a dezembro dos anos de 1978, 1982, 1983 e 1984.

Em sua petição inicial a autora sustenta preliminarmente a ocorrência de decadência dos períodos de janeiro a dezembro de 1978 e de janeiro a setembro de 1982 e, no mérito, que as refeições fornecidas não constituem salário de contribuição por terem sido cobrados de seus empregados em momentos próprios.

Às fls. 87 o MM. Juízo *a quo* suspendeu a exigibilidade do crédito tributário ante o depósito efetuado pela autora.

Contestação do INSS alegando que o fornecimento de alimentação ao empregado, pelo empregador, só não tem natureza salarial quando inserido no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT (fls. 95/96).

Réplica da autora (fls. 101/109).

Audiência de instrução e julgamento realizada (fls. 125/126) e memoriais apresentados pelas partes (fls. 134/151 e fls. 157/168).

Na sentença de fls. 170/174 o MM. Juiz acolheu a prejudicial de decadência do direito de constituir o crédito tributário previdenciário com respeito às competências de 1978 e julgou procedente o pedido de desconstituição do lançamento corporificado no auto de infração NFLD nº 104332, lavrado em 16/09/1987, com respeito às contribuições relativas às competências de 1982, 1983 e 1984. Condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa arbitrados em R\$.500,00, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social sustentando em síntese que inexistia prazo decadencial para constituição do crédito tributário até a edição da Lei nº 8.212/91 (fls. 180/185).

Recurso respondido (fls. 189/197).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Inicialmente, verifico que inexistia dúvida acerca do **prazo decadencial** de cinco anos para a constituição de créditos previdenciários, independentemente do período em que ocorrido o fato gerador.

Com efeito, embora em relação ao prazo prescricional das contribuições previdenciárias haja discussão sobre a necessidade de se observar a data da ocorrência do fato gerador da exação, a fim de se verificar a legislação e o prazo a serem aplicados ao caso concreto, diferente é a situação do prazo decadencial, o qual não sofreu alterações, permanecendo quinquenal.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA DE CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS - ART. 173 DO CTN - EC N. 8/77 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRAZO QUINQUENAL.

No tocante à decadência para a constituição do crédito tributário, esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que, embora o prazo prescricional tenha oscilado em face da natureza tributária ou não das contribuições previdenciárias - alterações estas promovidas pelas EC n. 08/77, LEF e Lei n. 8.212/91 -, o prazo decadencial de cinco anos permaneceu intato, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (art. 173, inciso I, do CTN). Ressalte-se que o prazo decadencial independe de os fatos geradores das contribuições serem anteriores ou posteriores à EC 09/77.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1019958/SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 06/08/2009, DJe 25/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - PRESCRIÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - CONFISSÃO DE DÍVIDA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - PRAZO PRESCRICIONAL DO ART. 174 DO CTN.

1. Não viola o art. 535, II, do CPC o Tribunal que para resolver a lide analisa suficientemente a questão por meio de fundamentação que lhe pareceu adequada e refuta os argumentos contrários ao seu entendimento, restando, prequestionados, ainda que implicitamente, os dispositivos indicados nos especiais.

2. Cabível a exceção de pré-executividade como instrumento à disposição do executado para alegar a prescrição da pretensão tributária quando prescindível dilação probatória.

3. A declaração do contribuinte confessando a dívida constitui o crédito tributário, não sendo necessário nenhum ato posterior por parte do Fisco.

4. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante nº 8).

5. O prazo prescricional para cobrança de Créditos da seguridade social é de cinco anos, nos termos do art. 174 do CTN

6. Recurso especial não provido.

(REsp 884110/PR, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 02/10/2008, DJe 04/11/2008, destaqui)

Assim, passo a análise do caso concreto.

No caso dos autos, anoto que o débito em questão remonta aos períodos de janeiro a dezembro dos anos de 1978, 1982, 1983 e 1984, sendo que o lançamento ocorreu em 16/09/1987.

Assim, verifico ter se operado a decadência do direito da ré de constituir o crédito tributário relativamente às obrigações cujos fatos geradores ocorreram no período de janeiro a dezembro de 1978, porquanto esgotado com relação a essas obrigações o prazo de cinco anos nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, como bem decidiu a r. sentença.

No tocante à **refeição** concedida pela autora a seus empregados, a legislação aplicável por referência do art. 28, § 9º, alínea "c", da Lei nº 8.212/91 é a Lei nº 6.321/76 que instituiu o Programa de Alimentação ao Trabalhador (PAT).

O art. 28, § 9º, alínea "c" da Lei nº 8.212/91 prevê que:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

.....
c) a parcela in natura recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;"

Preceitua o art. 3º da Lei nº 6.321/76:

"Art. 3º. Não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura, pela empresa nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho."

Assim, há no texto legal expressa condição para que o empregador se livre de sujeição à incidência da norma tributária, no tocante a concessão do auxílio-alimentação: ou seja, o benefício deve ser concedido *in natura*.

Apenas quando pago *in natura* o auxílio-alimentação não tem natureza salarial e, como tal, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação ao Trabalhador (PAT) ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho.

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ALIMENTAÇÃO FORNECIDA PELO EMPREGADOR. PAGAMENTO IN NATURA. NÃO-INCIDÊNCIA DA TRIBUTAÇÃO.

1. O pagamento in natura do auxílio-alimentação (fornecimento de alimentação pela própria empresa) não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental provido.

(AGRESP 200100885548, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 19/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - SALÁRIO IN NATURA - DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Quando o pagamento é efetuado in natura, ou seja, o próprio empregador fornece a alimentação aos seus empregados, com o objetivo de proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante se a empresa está ou não inscrita no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT.

2. Recurso especial não provido.

(RESP 200800873730, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 05/03/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO IN NATURA.

1. O pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito, ou não, no Programa de Alimentação do Trabalhador-PAT, ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 200700240629, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 17/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. ALIMENTAÇÃO IN NATURA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o pagamento do auxílio-alimentação in natura, ou seja, quando a alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Pela mesma razão, não integra a base de cálculo das contribuições para o FGTS.

2. Recurso especial desprovido.

(RESP 200600560779, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 10/12/2007)

Assim sendo, se a empresa foi autuada justamente porque não recolheu contribuição que ao ver do INSS deveria incidir sobre a refeição prestada diretamente ao empregado (*in natura*), é claro que a autuação não pode subsistir.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Mantenho a fixação da verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Desse modo, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041042-19.1995.4.03.6100/SP

2006.03.99.008000-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SEW DO BRASIL MOTORES REDUTORES LTDA
ADVOGADO : JAYME VITA ROSO e outro
SUCEDIDO : SEW DO BRASIL IND/ COM/ MOTORES LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.41042-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social em face da r. sentença que **extinguiu os embargos à Execução Fiscal sem julgamento do mérito** nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, por entender o MM. Juiz *a quo* que com o julgamento de mérito da ação anulatória, protocolada anteriormente, e dada a relação de estrita dependência, a presente demanda e toda a execução não subsistem ante a extinção do processo principal. Sem condenação em honorários advocatícios (fls. 238).

Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social sustentando em síntese que inexistia prazo decadencial para constituição do crédito tributário até a edição da Lei nº 8.212/91 (fls. 249/254).

Recurso respondido (fls. 257/265).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Dou por interposta a remessa oficial.

Inicialmente, verifica-se que, embora o embargado tenha interposto recurso de apelação as razões recursais não têm nenhuma pertinência com o teor da sentença recorrida, portanto, considerado inexistente, uma vez que ataca matéria estranha a da sentença *a quo*.

O inciso II do art. 514 do Código de Processo Civil determina que:

"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

I - ...

II - os fundamentos de fato e de direito;

III - ..."

O recurso apresentado pelo apelante trata de matéria absolutamente diversa do conteúdo decisório do ato jurisdicional impugnado, deduzindo fundamentos outros, dissociados da realidade fático-processual, não merecendo ser conhecido porque tal circunstância equivale à ausência de razões, não atendendo o apelo, no particular, à exigência inscrita no citado art. 514, II, do Código de Processo Civil, que indica os fundamentos de fato e de direito como um dos requisitos de observância obrigatória à interposição do recurso de apelação.

Nelson Nery Junior na sua obra "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos" salienta a respeito que:

"O recurso se compõe de duas partes distintas sob o aspecto de conteúdo: a) declaração expressa sobre a insatisfação com a decisão (elemento volitivo); b) os motivos dessa insatisfação (elemento de razão ou descritivo).

Sem a vontade de recorrer não há recurso. /.../ Não basta somente a vontade de recorrer, sendo imprescindível a dedução das razões (descrição) pelas quais se pede novo pronunciamento jurisdicional sobre a questão objeto do recurso.

As razões de recurso são elemento indispensável para que o tribunal, ao qual se dirige, possa julgá-lo, ponderando-as em confronto com os motivos da decisão recorrida que lhe embasaram a parte dispositiva."

(5ª edição, ed. RT, 2000, p. 319/320)

As razões de apelação sequer mencionaram a questão que levou o MM. Juízo *a quo* a julgar extinto os embargos à execução fiscal - a relação de dependência com a ação anulatória - motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso, uma vez que se ressente do pressuposto de admissibilidade da regularidade formal o recurso que não infirma os fundamentos da r. sentença monocrática, apresentando razões recursais dissociadas das razões de decidir. É indispensável a impugnação específica dos fundamentos da sentença conforme preceitua o inciso II do art. 514 do citado Códex.

Desse modo, não havendo pertinência entre as razões recursais do embargado e o conteúdo do *decisum* hostilizado não há como se delimitar o âmbito da devolutividade do recurso, pois o tribunal *ad quem* não saberia o que, como e em que medida julgá-lo.

Aliás, não é outro o entendimento dos arestos que passo a reproduzir:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DE ESPECIAL DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO COMBATIDO.

1. A simples leitura do acórdão combatido revela que o fundamento de decidir adotado pela origem foi o afastamento da incidência do art.

1º-F da Lei n. 9.494/97 porque o exequente-embargado não é servidor público (fl. 17).

2. Por sua vez, no especial, o recorrente pretende ver a reforma do acórdão combatido unicamente porque o processo de embargos à execução iniciou-se após a entrada em vigor da Medida Provisória n.

2.180-35/01 (fls. 42/43).

3. Como se observa, as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos de decidir da instância ordinária, o que obstaculiza o conhecimento do especial. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1093694/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL JULGADO MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284/STF.

1. Possível a apreciação monocrática de agravo regimental, ainda que não seja para o exercício da retratação, nos termos do art. 557 do CPC e do art. 34, XVIII, do RISTJ, caso o recurso seja manifestamente intempestivo, incabível, improcedente, contrário a Súmula do Tribunal ou quando se aferir a incompetência da Corte.

2. No caso em apreço, deixou a agravante de infirmar os fundamentos da decisão agravada, atraindo o óbice da Súmula 182/STJ.

3. Improperável o agravo regimental se a parte deixa de atacar os fundamentos da decisão recorrida, apresentando razões dissociadas do julgado agravado. Incidência da Súmula 284/STF.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no Ag 538.850/MG, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 08/06/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULAS N.ºS 182 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E 283 DO PRETÓRIO EXCELSO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. "EVOLUÇÃO FUNCIONAL". DESCABIMENTO. SÚMULA N.º 672 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COMPENSAÇÃO LIMITADA AOS REPOSICIONAMENTOS DETERMINADOS PELA LEI N.º 8.627/93.

1. As razões do agravo regimental interposto estão dissociadas dos fundamentos da decisão agravada, incidindo o enunciado n.º 182 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

2. O Agravante não atacou todos os fundamentos da decisão agravada, atraindo a aplicação dos enunciados n.º 182 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça e n.º 283 da Súmula da Suprema Corte.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1055796/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 15/09/2008)

Em conclusão, não há como prosperar a apelação interposta pelo embargado, por lhe faltar pressuposto de admissibilidade recursal.

No mais, nesta data proferi decisão negando seguimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social e à remessa oficial nos autos da ação anulatória (2006.03.99.007999-5) nestes termos:

"Inicialmente, verifico que inexistente dúvida acerca do prazo decadencial de cinco anos para a constituição de créditos previdenciários, independentemente do período em que ocorrido o fato gerador.

Com efeito, embora em relação ao prazo prescricional das contribuições previdenciárias haja discussão sobre a necessidade de se observar a data da ocorrência do fato gerador da exação, a fim de se verificar a legislação e o prazo a serem aplicados ao caso concreto, diferente é a situação do prazo decadencial, o qual não sofreu alterações, permanecendo quinquenal.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA DE CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS - ART. 173 DO CTN - EC N. 8/77 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRAZO QUINQUENAL.

No tocante à decadência para a constituição do crédito tributário, esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que, embora o prazo prescricional tenha oscilado em face da natureza tributária ou não das contribuições previdenciárias - alterações estas promovidas pelas EC n. 08/77, LEF e Lei n. 8.212/91 -, o prazo decadencial de cinco anos permaneceu intato, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (art. 173, inciso I, do CTN). Ressalte-se que o prazo decadencial independe de os fatos geradores das contribuições serem anteriores ou posteriores à EC 09/77.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1019958/SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 06/08/2009, DJe 25/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - PRESCRIÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - CONFISSÃO DE DÍVIDA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - PRAZO PRESCRICIONAL DO ART. 174 DO CTN.

1. Não viola o art. 535, II, do CPC o Tribunal que para resolver a lide analisa suficientemente a questão por meio de fundamentação que lhe pareceu adequada e refuta os argumentos contrários ao seu entendimento, restando, prequestionados, ainda que implicitamente, os dispositivos indicados nos especiais.
2. Cabível a exceção de pré-executividade como instrumento à disposição do executado para alegar a prescrição da pretensão tributária quando prescindível dilação probatória.
3. A declaração do contribuinte confessando a dívida constitui o crédito tributário, não sendo necessário nenhum ato posterior por parte do Fisco.
4. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante nº 8).
5. O prazo prescricional para cobrança de Créditos da seguridade social é de cinco anos, nos termos do art. 174 do CTN

6. Recurso especial não provido.

(REsp 884110/PR, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 02/10/2008, DJe 04/11/2008, destaquei)

Assim, passo a análise do caso concreto.

No caso dos autos, anoto que o débito em questão remonta aos períodos de janeiro a dezembro dos anos de 1978, 1982, 1983 e 1984, sendo que o lançamento ocorreu em 16/09/1987.

Assim, verifico ter se operado a decadência do direito da ré de constituir o crédito tributário relativamente às obrigações cujos fatos geradores ocorreram no período de janeiro a dezembro de 1978, porquanto esgotado com relação a essas obrigações o prazo de cinco anos nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, como bem decidi a r. sentença.

No tocante à refeição concedida pela autora a seus empregados, a legislação aplicável por referência do art. 28, § 9º, alínea "c", da Lei nº 8.212/91 é a Lei nº 6.321/76 que instituiu o Programa de Alimentação ao Trabalhador (PAT).

O art. 28, § 9º, alínea "c" da Lei nº 8.212/91 prevê que:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

.....
c) a parcela in natura recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;"

Preceitua o art. 3º da Lei nº 6.321/76:

"Art. 3º. Não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura, pela empresa nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho."

Assim, há no texto legal expressa condição para que o empregador se livre de sujeição à incidência da norma tributária, no tocante a concessão do auxílio-alimentação: ou seja, o benefício deve ser concedido in natura.

Apenas quando pago in natura o auxílio-alimentação não tem natureza salarial e, como tal, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação ao Trabalhador (PAT) ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho.

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ALIMENTAÇÃO FORNECIDA PELO EMPREGADOR. PAGAMENTO IN NATURA. NÃO-INCIDÊNCIA DA TRIBUTAÇÃO.

1. O pagamento in natura do auxílio-alimentação (fornecimento de alimentação pela própria empresa) não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes do STJ.
2. Agravo Regimental provido.

(AGRESP 200100885548, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 19/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - SALÁRIO IN NATURA - DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Quando o pagamento é efetuado in natura, ou seja, o próprio empregador fornece a alimentação aos seus empregados, com o objetivo de proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante se a empresa está ou não inscrita no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT.

2. Recurso especial não provido.

(RESP 200800873730, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 05/03/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO IN NATURA.

1. O pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito, ou não, no Programa de Alimentação do Trabalhador-PAT, ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 200700240629, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 17/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. ALIMENTAÇÃO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o pagamento do auxílio-alimentação in natura, ou seja, quando a alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Pela mesma razão, não integra a base de cálculo das contribuições para o FGTS.

2. Recurso especial desprovido.

(RESP 200600560779, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 10/12/2007)

Mantenho a fixação da verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Desse modo, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, o que faço com fulcro no que dispõe o caput do artigo 557 do Código de Processo Civil."

Dessa forma, mantida a sentença da ação principal que fulminou a NFLD ora questionada, a r. sentença dos embargos à execução fiscal também merece ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no *caput* do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, tida por ocorrida.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035089-69.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.028165-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MILFRA IND/ ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : TACITO LUIZ AMADEO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 98.00.35089-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Milfra Indústria Eletrônica Ltda em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, hoje sucedido pela União, objetivando a nulidade da NFLD nº 32.082.958-8 uma vez que teve a seu favor sentença, proferida nos autos do mandado de segurança nº 94.0034846-0, autorizando a compensação do débito com as contribuições recolhidas sobre o pró-labore.

O MM. Juiz 'a quo' julgou o pedido procedente e condenou a autarquia ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 500,00 (fls. 144/147).

Apelação interposta pelo INSS pleiteando a reforma do julgado sob a alegação de que não cabe compensação quanto às contribuições recolhidas antes da Lei nº 8.383/91. Sustenta a ausência de liquidez e certeza do valor que se pretende compensar e que o autor não comprovou o não repasse dos encargos aos serviços oferecidos à sociedade. Aduz a impossibilidade de compensação dos valores com outras contribuições e que o valor compensado deve se limitar a 25%. Alega o descabimento dos juros moratórios e que a NFLD foi lavrada a fim de resguardar o INSS perante os efeitos da decadência (fls 155/166).

A parte autora interpôs recurso adesivo para que seja majorada a verba honorária fixada pela r. sentença (fls. 186/188).

Com contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. Decido.

Consultando o sistema de informação processual, verifiquei que a sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 94.0034846-0, assim determinou:

Portanto, é direito da Impetrante proceder a compensação autorizada na lei, do que recolheu indevidamente a título de contribuição social sobre a remuneração de autônomos e administradores, conforme entendimento do C. STF, afastadas as restrições da Circular n. 40/94 da Autarquia Impetrada. Tal compensação será exercitada sobre as parcelas "vincendas da mesma exação", nos termos do art. 66 da Lei n. 8.383/91, desde a data em que foi feito seu recolhimento, conforme o art. 8 da Lei n. 7.787/89, observado o limite de 25% (vinte e cinco por cento) imposto pela Lei 9.032/95, art. 89, parágrafo terceiro. Os valores a compensar serão corrigidos monetariamente conforme os índices oficiais adotados pelo INSS na correção de seus créditos e a compensação será feita por conta e risco da Requerente, observada a prescrição decenal, prevista no art. 46 da Lei n. 8.212/91 e sujeita a ampla conferência pela Autarquia. Os demonstrativos de pagamento acostados a inicial preenchem a exigência de certeza do crédito, e a liquidez que corresponde a valor certo e determinado decorre do fato de que o crédito apenas depende de cálculo aritmético. Assim sendo, julgo PROCEDENTE o mandado de segurança e extingo o processo com julgamento do mérito. Honorários advocatícios indevidos. Custas "ex lege". P.R.I. e Ofício-se.

Anoto ainda que foi interposto recurso de apelação pelo INSS, o qual foi recebido somente no efeito devolutivo, sendo proferido acórdão negando provimento à apelação e à remessa oficial. A decisão transitou em julgado em 04 de março de 2002.

Assim, não há dúvida quanto ao direito da autora em efetuar a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição sobre pagamentos efetuados aos autônomos, administradores e avulsos.

Verifico que a empresa foi notificada por não comprovar que deixou de transferir o encargo financeiro aos bens e serviços prestados à sociedade, conforme concluiu o relatório fiscal:

...

4 - O artigo 89 da lei nº 9.032/95 e o artigo 166 do Código Tributário Nacional admitem a restituição ou compensação de contribuições a cargo da empresa somente se esta não transferir para o custo do bem ou serviço os valores pagos indevidamente. Ao examinarmos a contabilidade da empresa, constatamos que não foram cumpridas as normas legais mencionadas. Ou seja, a empresa não registrou em suas contas do ativo circulante e/ou realizável a longo prazo (contas a receber, impostos/taxas/contribuições a recuperar/restituir/compensar) os valores considerados indevidos.

...

Ocorre que a compensação nesses casos é possível **independentemente de prova do "não repasse"** da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS.

Nesse sentido (destaquei):

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. PROVA DA NÃO REPERCUSSÃO. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DOS LIMITES FIXADOS PELAS LEIS NS. 8.212/91, 9.032 E 9.129/95. DIVERGÊNCIA SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. 1. A jurisprudência desta Seção adotou o entendimento de que a contribuição em questão possui natureza de tributo direto, sendo admissível a compensação, sem a exigência de prova do não repasse. 2. Os limites percentuais à compensação de contribuições previdenciárias, fixados nas Leis 8.212/91, 9.032 e 9.129/95, conforme posição consagrada por esta Primeira Seção, aplicam-se tão-só aos créditos surgidos após o advento dessas leis, excluindo-se da incidência os recolhimentos indevidos efetuados antes da inovação legislativa. 3. Aplicação da Súmula 168/STJ. 4. Embargos não conhecidos.

(ERESP 171058, Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:02/08/2004 PG:00280)

E mais: RESP 700273, Relatora DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:18/09/2006 - AGRESP 641812, Relator LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:22/11/2004 PG:00284 - RESP 529733, Relator TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00108.

No tocante à verba honorária, observo que da atenta leitura do artigo 20 do Código de Processo Civil depreende-se que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável e naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, observando-se o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

A hipótese dos autos é de causa de pequeno valor e os honorários foram arbitrados nos termos do §4º do artigo 20 do CPC, ressaltando-se a ausência de complexidade em relação à matéria objeto da demanda. Desta feita, considerando o valor atribuído à causa de R\$ 1.000,00 em 19/08/98, tenho que a condenação de honorários em 500,00 bem atende aos parâmetros do artigo 20 § 4º, não havendo razão para que seja alterado.

No sentido do exposto, colaciono o seguinte aresto oriundo do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IPTU, TIP E TCLLP. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. TAXAS. ESPECIFICIDADE E DIVISIBILIDADE. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. SÚMULA 188/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DO VALOR ARBITRADO E DISTRIBUIÇÃO. SÚMULA 07/STJ.

...
...
...

Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial e da 1ª Seção.

...

Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido.

(RESP - 674569, Relator TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:29/10/2007 PG:00180)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, nego seguimento às apelações interpostas e à remessa oficial, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018414-50.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.018414-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FUNDACAO ESCOLA DE COM/ ALVARES PENTEADO FECAP
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00184145020064036100 4 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal-CEF e pela União Federal contra sentença proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Cível de São Paulo/SP que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, para o fim de declarar a inexistência de relação jurídica tributária e conseqüente repetição de indébito, inclusive na modalidade de compensação, das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2001, em respeito ao princípio constitucional da anterioridade, impondo-se a aplicação a partir de 1º de janeiro de 2002.

Reconhecida a sucumbência recíproca, a sentença recorrida determinou a divisão das custas e despesas processuais em partes iguais pelas partes, assim como cada qual arcará com os honorários de seu procurador, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, restou arbitrados em 10% sobre o valor da condenação nos termos da Resolução CJF nº 561/07.

Os embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal-CEF e pela parte autora foram rejeitados.

Agravo de instrumento convertido em retido.

Recurso adesivo da parte autora às fls. 435/440 e 464.

A Caixa Econômica Federal-CEF aduz que, à vista da parcial procedência do pedido e da sucumbência recíproca disposta no artigo 21 do Código de Processo Civil, a condenação na verba honorária não deve prosperar (fls.419/422).

A autora, por sua vez, assevera que a sentença recorrida merece reforma no tocante à parcial procedência dos pedidos, ao argumento de que acolheu a totalidade dos pleitos formulados na petição inicial e, portanto, a ação é totalmente procedente.

Pugna a inversão dos ônus de sucumbência para que apenas a União Federal arque com as custas processuais e honorários advocatícios, fixados na sentença recorrida.

A União Federal também se insurge contra a parcial procedência contida no dispositivo da sentença atacada, alegando que sucumbira em parte ínfima do pedido, razão pela qual não deve prosperar a condenação da mesma em honorários advocatícios e despesas processuais (fls.455/457).

Com contraminutas subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

De início, saliento a possibilidade de o Relator, cuidando-se de remessa oficial e recursos de apelação interpostos em ação ordinária, examiná-los sob o pálio do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Confira-se a dicção da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça:

"O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Esta Corte assim já decidiu:

"(...) O disposto no art.557 do CPC, que atribui ao relator poderes para negar seguimento ao recurso, aplica-se também na hipótese de remessa oficial, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, consubstanciado na Súmula 253" (Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.03.99011377-0, Rel.Des.Fed.Márcio Moraes, DJU 22.09.04,p.215).

Passo à análise da remessa oficial e dos recursos de apelação interpostos pela Caixa Econômica Federal-CEF, pela autora e pela União Federal.

A matéria posta nos autos cinge-se à fixação da verba honorária: se os pedidos iniciais comportam ou não parcial procedência a ensejar ou não o reconhecimento da sucumbência recíproca disciplinada no artigo 21 do Código de Processo Civil, seguindo-se da possibilidade, em casos tais, da fixação da verba honorária, tal como posto na sentença recorrida.

Anoto admissível a reforma da parte dispositiva do *decisum* combatida nesta seara recursal, porquanto a parte autora utilizara da via dos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Não conheço do recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal, à míngua de interesse recursal, porquanto o Juízo de 1º grau reconhecera ser parte ilegítima, excluindo-a do pólo passivo da demanda e não a condenando ao pagamento da verba honorária.

O pleito inaugural é do teor seguinte:

"(...) requer a Autora, nos termos do art.273 do Código de Processo Civil, seja-lhe concedida "inaudita altera pars", a antecipação da tutela pleiteada, para ordenar às Rés que aceitem a imediata compensação com seus débitos vincendos referentes às contribuições instituídas pela LC nº 110/2001, de seus créditos relativos:

a) aos valores recolhidos a maior por conta da Lei Complementar nº 110/2001, sobre a remuneração paga a seus empregados (0,5%) e,

b) em decorrência das dispensas dos empregados sem justa causa, sobre o montante do FGTS depositado em sua conta vinculada, durante o período de vigência do contrato de trabalho (10%), nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2001(...)".

A sentença assim dispôs :

"(...) Ante o exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária e conseqüente repetição de indébito, inclusive na modalidade de compensação, das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, nos

meses de outubro, novembro e dezembro de 2001, em respeito ao princípio constitucional da anterioridade, impondo-se a sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 2002".

Numa análise singela extrai-se que a sentença acolheu integralmente os pedidos formulados pela parte autora, quer de inexistência de relação jurídica tributária quer da conseqüente repetição de indébito, inclusive na modalidade de compensação, das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2001, em respeito ao princípio constitucional da anterioridade, impondo-se a sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 2002, o que resulta na procedência dos pleitos, ensejando, por via transversa, a condenação da parte vencida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

Desta forma, a sentença recorrida merece reforma para consignar que, procedente a ação, mister a condenação da União Federal, nos moldes pugnados pela parte autora, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados pelo Juízo de 1º grau em 10% (dez) por cento sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20,§3º, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, CONHEÇO da remessa oficial, NÃO CONHEÇO do recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal, NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação interposto pela União Federal e DOU PROVIMENTO ao recurso adesivo interposto pela parte autora para condenar a União Federal ao pagamento das custas e honorários advocatícios, restando prejudicado o agravo retido.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00034 CAUTELAR INOMINADA Nº 0032785-49.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.032785-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : VIACAO SANTA MADALENA LTDA
ADVOGADO : SILVANA BUSSAB ENDRES
REQUERIDO : 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
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.61.00.000576-1 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Inominada, com pedido liminar, ajuizada por VIAÇÃO SANTA MADALENA LTDA, visando o sobrestamento do processo administrativo decorrente da NFLD nº 35.634.459-2, com a conseqüente suspensão de exigibilidade do crédito tributário, impedindo a requerente de inscrevê-lo em dívida ativa e no CADIN, até decisão final nos autos da Apelação interposto nos autos do Mandado de Segurança nº 2006.61.00.000576-1. Deferido o pedido de medida liminar às fls. 333/339.

Processada a cautelar, citada a requerida, contestou a ação.

Breve relatório.

Em consulta ao sistema processual, constato o julgamento do recurso de apelação interposto na ação principal nº 2006.61.00.000576-1, cujos autos foram baixados à Vara de origem em **18/03/2008, com arquivamento em 23/07/2008.**

Veja-se que nos autos originários, esta Corte deu provimento à apelação da Requerente para determinar o **processamento, pela ora requerida, de recursos administrativos sem a exigência de depósito prévio de que trata a NFLD nº 35.634.459-2.**

Destarte, considerando que a ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva da ação principal, desta sendo dependente e instrumento, depreende-se carecer de objeto a presente ação cautelar:

"MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO PREJUDICADA.

1. Nos autos da ação principal, onde se discute a tutela definitiva da pretensão colocada em juízo, foi proferido voto no sentido de negar provimento ao recurso de apelação da impetrante e não conhecer ao recurso de apelação da União e dar provimento à remessa oficial.

2. Assim, cessados os efeitos da tutela cautelar, prejudicada a ação, por perda absoluta do objeto."

(TRF 3ª Região, MC nº 2000.03.00.026732-4, Juíza Sylvia Castro, DJU de 24.01.2007)

Com tais considerações, julgo extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, IV, c/c art. 808, III do Código de Processo Civil.

Condeno a União Federal ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor dado à causa, nos termos dos artigos 811, III c.c. 20, § 4º do Código de Processo Civil, vez que vencida nos autos principais.

P.I.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00035 CAUTELAR INOMINADA Nº 0099749-24.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.099749-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE MACATUBA
ADVOGADO : JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00031-3 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Inominada, com pedido liminar, ajuizada por IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE MACATUBA, visando a suspensão do crédito tributário relativo à Execução Fiscal nº 313/05. Indeferido o pedido liminar às fls. 155/159.

Interposto agravo regimental com pedido de reconsideração às fls. 163/178.

Reconsideração da decisão de fls. 155/159, deferindo-se o pedido de medida liminar às fls. 180/181.

Processada a cautelar, citada a requerida, contestou a ação.

Breve relatório.

Defiro os benefícios da justiça gratuita conforme requerido na inicial.

Em consulta ao sistema processual, constato o julgamento do recurso de apelação interposto na ação principal nº 333.01.2005.00205-7 (2008.03.99.007209-2), cujos autos foram baixados à Vara de origem em **27/10/2009**.

Veja-se que nos autos originários, esta Corte negou seguimento à apelação da União, **ante o reconhecimento da prescrição do direito de cobrança do crédito tributário**, com a consqüente extinção da execução fiscal.

Destarte, considerando que a ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva da ação principal, desta sendo dependente e instrumento, depreende-se carecer de objeto a presente ação cautelar.

MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO PREJUDICADA.

1. Nos autos da ação principal, onde se discute a tutela definitiva da pretensão colocada em juízo, foi proferido voto no sentido de negar provimento ao recurso de apelação da impetrante e não conhecer ao recurso de apelação da União e dar provimento à remessa oficial.

2. Assim, cessados os efeitos da tutela cautelar, prejudicada a ação, por perda absoluta do objeto.

(TRF 3ª Região, MC nº 2000.03.00.026732-4, Juíza Sylvia Castro, DJU de 24.01.2007)

Com tais considerações, julgo extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, IV, c/c art. 808, III do Código de Processo Civil.

Condeno a União Federal ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor dado à causa, nos termos dos artigos 811, III c.c. 20, § 4º do Código de Processo Civil, uma vez que deu causa à propositura do feito em razão de cobrança de crédito reconhecidamente prescrito.

P.I.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047027-76.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JOSE JANUARIO BENINI
ADVOGADO : FÁBIO EDUARDO DE PROENÇA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MAURICIO DE CAMPOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 06.00.00048-5 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento não reúne condições de ser conhecido, eis que ausente um dos requisitos de admissibilidade consistente na falta de comprovação do respectivo preparo.

O artigo 511 do Código de Processo Civil determina a comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção.

No caso do agravo de instrumento, o artigo 525, parágrafo 1º, do CPC expressamente dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

Concedida ao agravante oportunidade para regularização do preparo este se quedou inerte, impondo-se a negativa de seguimento do agravo de instrumento pela ausência de um dos pressupostos de admissibilidade.

Não tendo a parte agravante cumprido o despacho que determinou a regularização do preparo, nos termos ali definidos, restou caracterizada a irregularidade do mesmo, fato que enseja a aplicação da pena de deserção.

Diante do exposto e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo.

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

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039061-28.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039061-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
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 : IND/ DE PRODUTOS QUIMICOS YPIRANGA LTDA
ADVOGADO : DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro
AGRAVADO : MIGUEL GIMENEZ GARRIDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.039313-8 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento contra a parte da decisão (fl. 141 do recurso) que ordenou a exclusão do polo passivo do sócio da empresa devedora (já citada) indicado como corresponsável na CDA.

A interlocutória teve por fundamento o decurso de prazo superior a cinco anos desde a citação da empresa, disso emergindo a prescrição em favor do sócio.

A empresa há muito já havia sido citada (31/08/2000, fl. 33) e submetida a penhora de bens. Em nova diligência constatou-se que a firma não se encontrava mais funcionando no local de sua sede, tal como declarada ao Fisco e para fins de obtenção de CNPJ, conforme informação datada de 11/04/2003 (fl. 90).

Frustradas as tentativas de localização do bem penhorado, a exequente requereu em 22/06/2007 (fl. 121) a citação dos devedores indicados na CDA. O pleito foi inicialmente deferido (fls. 124/125), mas a decisão foi reconsiderada com fundamento no decurso de prazo prescricional, sendo esta a interlocutória recorrida.

Ainda que não se possa acusar a União Federal de desidiosa no presente caso, é verdade que a pretensão à citação dos sócios indicados na CDA ocorreu bem depois da citação inicial da empresa.

Essa pretensão esbarra na jurisprudência que se tornou dominante no STJ, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. **"Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa 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."** (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790.034/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. É inadmissível o conhecimento do recurso especial quando o acórdão impugnado decidiu a questão atinente à interrupção da prescrição sob fundamento exclusivamente constitucional, controvérsia, aliás, que se mostra desimportante na espécie, por ultrapassado o lapso prescricional desde o pedido de redirecionamento da ação contra os sócios-gerentes.

2. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.**

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1228125/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - FAVORECIMENTO AOS DEMAIS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS.

1. **O redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.**

2. Se o pagamento da dívida por um dos sócios favorece aos demais, por igual razão a prescrição da dívida arguida por um dos sócios, e reconhecida pelo juízo competente, aproveita aos demais devedores solidários, nos termos do art. 125 do Código Tributário Nacional e arts. 274 e 275 do Código Civil.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 30/09/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23//03/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

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, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005.

3. Desta sorte, **não obstante a citação válida 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.**

4. In casu, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

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. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1157069/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 05/03/2010) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

Tratando-se de recurso que colide contra a jurisprudência pacífica de Tribunal Superior, **nego-lhe seguimento** (artigo 557 do Código de Processo Civil).

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041257-68.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041257-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MADEIREIRA E SERRARIA AGBC LTDA
ADVOGADO : OSIEL REAL DE OLIVEIRA
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 DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG. : 99.00.00013-8 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por MADEIREIRA E SERRARIA AGBC LTDA em face da decisão que, em sede de Execução Fiscal de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de substituição de penhora requerido pela agravante.

A decisão agravada (fl. 13) indeferiu o pedido ao argumento de que não está comprovado de que os bens penhorados totalizem o montante indicado, que tais bens estão sujeitos à depreciação e não se sabe ao certo qual o valor do débito e que não é razoável substituir os bens da executada por outros da sociedade, que tem os mesmos sócios, mas três patrimônios diferentes.

A agravante alega que é devida a substituição de uma moto e um caminhão, por outro caminhão em valor equivalente, até porque está pagando o débito em sessenta parcelas e quando da interposição do Agravo de Instrumento já havia pago vinte e sete.

Decido.

O presente agravo é manifestamente improcedente.

O artigo 15, I, da Lei n. 6.830/1980, limita ao executado a possibilidade de substituir os bens penhorados apenas por dinheiro ou fiança bancária. O pedido de substituição por outros bens, que não dinheiro ou fiança, só pode ser deferido com a anuência do credor, no caso, a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça se pronunciou em sede de Recurso Repetitivo, pelo regime do artigo 543-C do CPC:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO DE DINHEIRO POR VEÍCULOS. DISCORDÂNCIA EXPRESSA DA EXEQUENTE.

LEGITIMIDADE. DESOBEDIÊNCIA À ORDEM LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.090.898/SP, REALIZADO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. 1. Caso em que se discute a substituição de penhora de dinheiro por veículos de propriedade da parte executada, mesmo com a recusa da exequente. 2. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do Resp n. 1.090.898/SP, realizado na sistemática do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a Fazenda Pública pode recusar a substituição da penhora por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos artigos 11 e 15 da Lei n. 6.830/80. 3. A jurisprudência do STJ entende que para a substituição da penhora por outro bem diverso do elencado no inciso I do artigo 15 da Lei 6.830/80 faz-se necessária a anuência expressa do exequente, o que não ocorreu na hipótese dos autos. Precedentes: AgRg no REsp 1132287/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 9/3/2010, DJe 17/3/2010; AgRg no Ag 1075169/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 2/3/2010, DJe 16/3/2010; AgRg no Ag 1069135/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16/4/2009, DJe 4/5/2009. 4. Agravo regimental não provido. (STJ - AGRESP 1182830 - PRIMEIRA TURMA - MINISTRO BENEDITO GONÇALVES - DJE DATA:16/08/2010)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041949-67.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041949-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO SERVICO PUBLICO MUNICIPAL DE CAMPINAS
ADVOGADO : RICARDO IABRUDI 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 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.05.013611-6 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em sede de ação ordinária ajuizada com o objetivo de suspender a exigibilidade dos créditos tributários referentes a multas tributárias aplicadas em decorrência do atraso de obrigações acessórias (entrega de declarações referentes a contribuições sociais), bem como as Execuções Fiscais nºs 2007.61.05.0012803-2 e 2007.61.05.0015696-9). A decisão agravada indeferiu, também, o pedido de gratuidade da justiça.

É o relatório.

Decido.

Sobre o pedido de justiça gratuita, é pacífico no STJ que em se tratando de sindicatos, basta o mero requerimento administrativo, não sendo necessária a comprovação de miserabilidade:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA (LEI N.º 1.060/50) HIPOSSUFICIÊNCIA PRESUMIDA INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. 1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o onus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (REsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003). 2. Tratando-se de massa falida, não se pode presumir pela simples quebra o estado de miserabilidade jurídica, tanto mais que os benefícios de que pode gozar a "massa falida" já estão legal e expressamente previstos, dado que a massa falida é decorrência exatadamente não da "precária" saúde financeira (passivo superior ao ativo), mas da própria "falta" ou "perda" dessa saúde financeira. 3. Destarte, não é presumível a existência de dificuldade financeira da empresa em

face de sua insolvabilidade pela decretação da falência para justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita. 4. A massa falida, quando demandante ou demandada, sujeita-se ao princípio da sucumbência (Precedentes: REsp 148.296/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, Segunda Turma, DJ 07.12.1998; REsp 8.353/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 17.05.1993; STF - RE 95.146/RS, Rel. Min. Sydney Sanches, Primeira Turma, DJ 03-05-1985) 5 Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGA - 1292537 - relator Ministro LUIZ FUX - PRIMEIRA TURMA - DJE DATA:18/08/2010)

No que pertine ao pedido de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários referentes a multas tributárias aplicadas em decorrência do atraso de obrigações acessórias (entrega de declarações referentes a contribuições sociais), bem como as Execuções Fiscais nºs 2007.61.05.0012803-2 e 2007.61.05.0015696-9), a autora não trouxe provas que afastem a presunção de legitimidade dos atos praticados pelos agentes públicos que constataram a irregularidade. Caberia à autora, nos termos do artigo 333 do CPC, I, o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. DISCREPÂNCIA ENTRE OS REGISTROS DA EMPRESA E AS REMUNERAÇÕES DECLARADAS PELOS EMPREGADOS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. NECESSIDADE DE PROVAS CONSISTENTES. 1 - A Corte Especial, em sessão de 22.08.2001, ao apreciar o incidente de argüição de inconstitucionalidade em AI nº 2000.04.01.092228-3/PR (Relator Desembargador Federal Amír Finocchiaro Sarti), suscitado pela 1ª Turma deste Tribunal, declarou a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991, firmando entendimento no sentido de ser aplicável para a constituição do crédito relativo às contribuições destinadas à Seguridade Social o prazo de 5 (cinco) anos estabelecido no artigo 173 do Código Tributário Nacional, porquanto o prazo de 10 (dez) anos previsto no mencionado dispositivo da lei ordinária invadiu matéria reservada à lei complementar, violando o artigo 146, III, "b", da Constituição Federal de 1988. 2 - Ao autuado cabe produzir prova capaz de afastar as conclusões dos agentes públicos. A presunção de legitimidade (que abrange veracidade e legalidade) dos atos da Administração, sendo relativa, requer prova para seu afastamento, e a apelante não logrou desincumbir-se desse ônus. As declarações prestadas pelos próprios empregados da empresa aos agentes fiscais quanto à remuneração efetivamente percebida constituem elementos a serem valorados pela autoridade administrativa, em cotejo com outros dados obtidos junto aos documentos apresentados, por terem sido fornecidas informações precisas e por diversos trabalhadores. 3 - A conclusão pela existência de vínculo empregatício demanda a colheita de elementos de prova de que a prestação laboral apresenta as características ensejadoras desse reconhecimento, para tanto não bastando apenas a mera declaração dos supostos empregados, especialmente quando poderiam referir-se a uma prestação de serviços eventual.

(TRF4 - AC 200172090047368 - relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA - PRIMEIRA TURMA - DJ 22/02/2006 PÁGINA: 420)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para conceder à agravante os benefícios da justiça gratuita. P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044391-06.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044391-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BRASMANCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : MIE LEE e outros
: KUN TU LEE
: HSIEH HSIEN LIANG
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 04.00.00033-6 A Vr SUZANO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por BRASMANCO IND/ E COM/ LTDA em face da decisão que, em sede de Execução Fiscal de contribuições previdenciárias, rejeitou a exceção de pré-executividade proposta com o objetivo de obter o reconhecimento da ausência de liquidez e certeza na CDA, bem como a redução da multa aplicada a ela (40%), embasando tal pedido na alteração legislativa promovida pela Lei nº 11.941/2009, que deu nova redação ao artigo 35, da Lei nº 8.212/91, reduzindo o percentual de multa para o máximo de 20%, nos termos do artigo 61, da Lei nº 9.430/96.

A decisão agravada (fls. 406/407) rejeitou a exceção de pré-executividade, com o fundamento de que demanda dilação probatória, incompatível com a exceção de pré-executividade.

Sustenta que os fatos alegados são comprovados de plano.

Decido.

A exceção de pré-executividade é um meio de defesa do executado, manejado por meio de petição atravessada no processo de execução, no qual não há fase cognitiva. O fundamento da execução é a satisfação do direito do credor e a atividade jurisdicional limita-se à prática de atos constritivos, de transferência do patrimônio. Assim, a exceção de pré-executividade tem um âmbito restrito de aplicação, limitando-se a questionar matéria de ordem pública, as condições da ação, os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo executivo, ou seja, aquelas que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz, nos termos do art. 267, § 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça se pronunciou em sede de Recurso Repetitivo, pelo regime do artigo 543-C do CPC:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO FUNDADA NA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ORDINÁRIA (ARTIGO 46, DA LEI 8.212/91) QUE AMPLIOU O PRAZO PRESCRICIONAL (SÚMULA VINCULANTE 8/STF). POSSIBILIDADE. 1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva, desde que não demandem dilação probatória (exceção secundum eventus probationis) (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009). 2. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, que prescindam de dilação probatória. 3. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, é passível de ser veiculada em exceção de pré-executividade, máxime quando fundada na inconstitucionalidade do artigo 46, da Lei 8.212/91, reconhecida, com efeitos ex tunc, pelo Supremo Tribunal Federal, para as demandas ajuizadas até 11.6.2008 (RE 559.943, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 12.06.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-182 DIVULG 25.09.2008 PUBLIC 26.09.2008; RE 560.626, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 12.06.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-232 DIVULG 04.12.2008 PUBLIC 05.12.2008; e RE 556.664, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 12.06.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-216 DIVULG 13.11.2008 PUBLIC 14.11.2008), e que culminou na edição da Súmula Vinculante 8/STF, verbis: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário." 4. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à instância ordinária para que aprecie a exceção de pré-executividade oposta pelo ora recorrente. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ - RESP 1136144 - Relator Min. LUIZ FUX, DJE DATA:01/02/2010)

A agravante alega ausência de liquidez e certeza na CDA, bem como a redução da multa aplicada a ela, embasando tal pedido na alteração legislativa promovida pela Lei nº 11.941/2009, que deu nova redação ao artigo 35, da Lei nº 8.212/91, reduzindo o percentual de multa para o máximo de 20%, nos termos do artigo 61, da Lei nº 9.430/96.

A CDA goza de presunção de certeza e liquidez e é preciso prova robusta para afastá-la o que não ocorreu na hipótese e é ato jurídico incompatível com a exceção de pré-executividade, como mencionado anteriormente.

Quanto à redução da multa, a União informou (398/402) que o débito se originou de lançamento de ofício, portanto aplicável o artigo 35-A e, em consequência, o artigo 44, da Lei nº 9.430/96, que prevê multa de 75%.

Em decorrência, a comprovação das alegações da agravante dependem de análise provas e são, igualmente, incabíveis na exceção de pré-executividade.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020918-10.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.017118-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : POLIMOLD INDL/ S/A e filial
: POLIMOLD INDL/ S/A filial
ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA e outro
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
No. ORIG. : 98.00.20918-2 15 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de apelação de sentença (fls. 111/119, integrada às fls. 133/145) que julgou parcialmente procedente ação ordinária que objetiva a nulidade das NPP's que menciona e o reconhecimento da ilegalidade da cobrança de juros e da multa sobre o débito tributário em debate nesta lide.

A autora e a União apelaram da sentença.

A autora requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Considerando que a embargante expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos. Condeno a autora no pagamento dos honorários advocatícios em 10% do valor da causa.

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

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010304-57.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.010304-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : HOCHTIEF DO BRASIL S/A
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00103045720094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 111/115) que julgou improcedente o pedido formulado em mandado de segurança com o objetivo de obter a declaração da inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre acordos trabalhistas, ao argumento de que houve transação no âmbito da Justiça do Trabalho e que as parcelas não se revestem de caráter salarial, mas indenizatório, sendo, a seu ver, ilegal a retroatividade da cobrança à época da prestação do serviço.

A autora interpõe recurso de apelação, repisando suas razões iniciais.

Com as contra-razões, os autos vieram a esta Corte.

O Ministério Público Federal não vislumbrou interesse público na demanda e deixou de oferecer parecer.

Decido.

O artigo 114 do CTN define como fato gerador da obrigação principal a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência. Nesse sentido decidiu esta Corte (AI 2008.03.00.006712- 7, 1ª Turma, Rel.Des. Fed LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 240).

A Lei nº 8.212/91 regulamenta a matéria e define a incidência da contribuição em seu artigo 22, I.

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre acordos trabalhistas, o parágrafo único, do artigo 43, da Lei 8.212/91, determina que nas sentenças judiciais ou acordos homologados em que não figurarem, discriminadamente, as parcelas legais relativas à contribuição previdenciária, esta incidirá sobre o valor total apurado em liquidação de sentença ou acordo homologado.

Assim, não são considerados os valores constantes do inicialmente pedido na reclamação trabalhista, mas o constante da sentença ou acordo.

O Tribunal Superior do Trabalho reiteradamente tem decidido nesse sentido (TST - RR nº 28850/2003-902-02-00, Rel. Min. Emmanoel Pereira, DJ 14/12/2006).

O Superior Tribunal de Justiça também tem o mesmo posicionamento:

TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES SOBRE ACORDOS TRABALHISTAS. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. PRETÓRIO EXCELSO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO - SAT. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DEFINIÇÃO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE. CGC ÚNICO. JUROS. TAXA SELIC. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

1 - A jurisprudência desta colenda Corte firmou o entendimento no sentido de que as verbas decorrentes de acordos trabalhistas celebrados com os empregados não tem caráter indenizatório, mas, sim, remuneratório e sobre elas incide a contribuição previdenciária. Ademais, como bem ressaltou o Tribunal de origem, o simples fato de haver acordo não tem o condão de afastar a incidência de contribuição previdenciária, cabendo ao devedor a comprovação de que referidas parcelas são, realmente, indenizatórias, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

(...)

VI - Agravos regimentais desprovidos.

(STJ, AGRESP 508726/SC, 1ª Turma, rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ DATA: 15/12/2003 PG:00207).

Trago, ainda, julgado desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ACORDOS TRABALHISTAS.

1 - A jurisprudência já definiu que a discriminação das parcelas em percentuais não é considerada, quando realizado acordo na esfera da Justiça Laboral. Precedentes.

2 - Agravo improvido.

(TRF3 - AC 2006.03.99.021947-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed Henrique Herkenhoff, DJE3 DATA: 26/06/2008)

Na hipótese, as verbas decorrentes de acordos trabalhistas têm caráter remuneratório.

Nesse sentido, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça quanto ao tema:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS DECORRENTES DE CELEBRAÇÃO DE ACORDO TRABALHISTA - CARÁTER REMUNERATÓRIO - INCIDÊNCIA - RECURSO ESPECIAL - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - DIVERGÊNCIA NÃO COMPROVADA - NÃO CONHECIMENTO.

É inviável o conhecimento do recurso especial, na parte das razões recursais que alega violação a dispositivos legais sobre os quais não se deteve o acórdão recorrido, além de não ter o recorrente demonstrado, analiticamente, o dissídio jurisprudencial.

As verbas decorrentes de acordos trabalhistas celebrados com os empregados não tem caráter indenizatório, mas, sim, remuneratório e sobre elas incide a contribuição previdenciária.

Recurso improvido.

(STJ - RESP 412250, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ DATA: 30/09/2002; PÁGINA: 191).

Posto isto, com base no art. 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.I.

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011672-04.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011672-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ANDREIA CRISTINA FERREIRA DA SILVA e outros

: JANE EYRE SICHIN VOLPE

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro

CODINOME : JANE EYRE SICHIN

APELANTE : MARGARETE APARECIDA BATTIGAGLIA

: SILVIA HELENA FERRERI FRANCHINI

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro

CODINOME : SILVIA HELENA FERRARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MURILLO GIORDAN SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116720420094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, no qual os impetrantes requerem a manutenção da sua jornada de trabalho em 30 (trinta) horas semanais, sem o decréscimo na remuneração.

Informam as impetrantes que são servidores do INSS (Instituto Nacional do Seguro Social) e cumprem, desde o início do exercício do cargo, em 2007, a jornada semanal de 30 horas, prevista no Edital nº 001/2004, ao qual encontram-se vinculados.

Sustentam que a Lei nº 11.907, de 02/02/2009, ofendeu o princípio constitucional de irredutibilidade de vencimentos, pois alterou de 30 (trinta) para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes do Quadro de Pessoal do INSS, não obstante a faculdade, para os servidores ativos, a partir de 01.06.09, a redução da jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais, com a redução proporcional da remuneração.

A r. sentença apelada, de 27.10.09, julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, denegou a segurança e cassou a liminar anteriormente concedida (fls. 219/221)

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (Fls. 228/256).

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República André de Carvalho Ramos, opina pelo desprovimento do recurso.

Relatados, decido.

A fixação da carga horária está adstrita ao interesse público da Administração Pública, de acordo com o disposto na legislação. Conforme a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, de modo que a jornada de trabalho pode ser aumentada desde que não haja transgressão à regra da irredutibilidade de vencimentos (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03):

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO E REENQUADRAMENTO EM CARREIRA DIVERSA. CONSTITUCIONALIDADE. REDUÇÃO DE REMUNERAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. O servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, o que inclui sua posição na estrutura organizacional da Administração Pública. O que a Constituição assegura é a irredutibilidade da remuneração global, não havendo inconstitucionalidade se algumas parcelas remuneratórias forem reduzidas em compensação ao aumento ou ao acréscimo de outras vantagens. Agravo regimental não provido."
(STF, Primeira Turma, RE 393314 AgR, Relator(a): Min. Eros Grau, j. em 29/03/2005, DJ 29-04-2005 PP-00027 EMENT VOL-02189-04 PP-00775 LEXSTF v. 27, n. 318, 2005, p. 228-231)

Consoante o edital nº 1/2004, referente ao concurso para o provimento do cargo de Técnico Previdenciário mencionado na inicial, as impetrantes estavam obrigadas ao cumprimento da jornada de trabalho correspondentes a 30 horas semanais.

Não obstante, a Lei nº 8.112/90 que instituiu o Regime Jurídico Único dos servidores civis, assim estabelece:

"Art. 19º: O ocupante de cargo de provimento efetivo fica sujeito a 40 (quarenta) horas semanais de trabalho, salvo quando a lei estabelecer duração diversa."

A Lei nº 8.270/91, deu nova redação a esse diploma legal, e estabeleceu os limites mínimo e máximo da jornada de trabalho dos servidores civis:

"Art. 22º: Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente. "

Posteriormente, foi editada a Lei nº 10.855/04, com a redação dada pela Lei nº 11.907/09, que implementou nova jornada de trabalho para os servidores da carreira previdenciária, nos termos seguintes:

"...

Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)

§ 1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)

§ 2º Após formalizada a opção a que se refere o § 1º deste artigo, o restabelecimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas fica condicionada ao interesse da administração e à existência de disponibilidade orçamentária e financeira, devidamente atestados pelo INSS. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)

§ 3º O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos servidores cedidos. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)"

Assim, o restabelecimento do módulo semanal de trabalho de 40 horas, promovido no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social pela Lei n.º 11.907, de 2 de fevereiro de 2009, não reflete nenhuma ilegalidade, apenas fez cumprir o determinado na legislação, uma vez que preservado o valor nominal da remuneração dos servidores envolvidos, sem mencionar que não foi ultrapassado o limite de tempo já previsto no Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União ou mesmo a jornada máxima constitucionalmente estabelecida para os trabalhadores em geral.

E tampouco há irregularidade na previsão de redução proporcional da remuneração relativamente àqueles que optarem, na forma do art. 4.º-A, da Lei 10.855 (inserido pela mesma lei 11.907), pela manutenção das 30 horas semanais ou mudança para essa jornada reduzida, já que se trata de regime paralelo cuja opção fica ao talante do servidor, e no qual não haverá diminuição da contraprestação por hora trabalhada, sem portanto, que se fira a irredutibilidade de vencimentos.

Assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MÉDICOS. CARGO PÚBLICO DE SUPERVISOR-MÉDICO-PERITO DO QUADRO DO INSS. LEI FEDERAL 9620/98 DE CRIAÇÃO DOS CARGOS. ESTIPULAÇÃO EXPRESSA DA JORNADA SEMANAL DE TRABALHO DE 40 HORAS. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A JORNADA SEMANAL DE 20 HORAS. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A relação estatutária, diferente da relação de trabalho contratual existente no âmbito da iniciativa privada, é a relação entre servidores e Poder Público.
2. A fixação da jornada de trabalho do servidor público está adstrita ao interesse da Administração Pública, tendo em conta critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade.
3. A lei nova pode extinguir, reduzir ou criar vantagens, inclusive alterar a carga horária de trabalho dos servidores, não existindo no ordenamento jurídico pátrio, a garantia de que os servidores continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando do ingresso no respectivo cargo público.
4. Consoante orientação assentada na jurisprudência do STJ, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurado, apenas pelo ordenamento constitucional pátrio, a irredutibilidade de vencimentos.
5. Assim, em se tratando de relação estatutária, deterá a Administração Pública o poder de alterar mediante lei o regime jurídico de seus servidores, inexistindo a garantia de que continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando de seu ingresso.
6. No presente caso há peculiaridade, qual seja, os recorrentes ocupam o cargo de Supervisor-Médico-Pericial do quadro do INSS criado pela lei federal 9.620/98, que em seu artigo 20 prevê expressamente a jornada semanal de trabalho correspondente a quarenta horas semanais. Assim, ao entrarem em exercício, assumindo o compromisso de desempenho das respectivas funções públicas, concordaram com o regime da jornada de trabalho.
7. A jurisprudência do STJ já esclareceu que os profissionais de saúde têm uma jornada diária mínima de 04 (quatro) horas e não obrigatoriamente de 04(quatro) horas. Nesse sentido: REsp 263663/MG; REsp 84651/RS.
8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido.

(REsp 812.811/MG, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), QUINTA TURMA, julgado em 06.12.2007, DJ 07.02.2008 p. 1).

Nesse sentido vem invariavelmente decidindo esta Corte, como se vê de decisão colegiada proferida pela Segunda Turma:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTO S. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL.

- Ausentes os requisitos legais inscritos no artigo 7º, II, da Lei 1.533/51 para a concessão de liminar em mandado de segurança que invoca o direito líquido e certo dos impetrantes, servidores públicos federais vinculados ao Instituto Nacional do Seguro Social, ao cumprimento da jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais, sem a redução no valor nominal de suas remunerações imposta pela Lei nº 10.855/04, com a redação instituída pela Lei nº 11.907, de 02.02.2009, sob o fundamento da irredutibilidade constitucional de vencimento s.

- A nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no inss, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo.

- A lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do inss, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009.

- A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel

Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Mauricio Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03).

- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.

Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 2009.03.00.027651-1, Rel. Des. Fed. Hernique Herkenhoff, j. 20/10/2009, DJF3 29/10/2009)

Posto isto, com base no art. 557, caput, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009110-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : EGON ZEHNDER INTERNATIONAL LTDA
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE 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. : 00028075520104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetiva a desconstituição de termo de arrolamento de bens e direitos.

Às fls. 416/421 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, 03 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018073-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018073-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : EURO MATIC GLOBALPACK LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO 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. : 00105415720104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 81/97.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018329-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018329-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EMBRAMED IND/ E COM/ DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : ANGELO BERNARDO ZARRO HECKMANN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115124220104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a decisão que deferiu medida liminar para a expedição de certidão positiva com efeito de negativa.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, verifiquei que foi proferida sentença. Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020316-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020316-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA
ADVOGADO : FABIO BEZANA 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 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00103150820084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão proferida nos autos dos embargos à execução fiscal que os recebeu somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada poderá causar danos irreparáveis, pois com o prosseguimento da Execução, os bens penhorados poderão ser levados à hasta pública e eventualmente arrematados, inviabilizando o

desenvolvimento de suas atividades econômicas, vez que os bens penhorados são essenciais à continuidade das atividades da empresa, ensejando a aplicação do § 1º do artigo 739-A do CPC.

Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do recurso para atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução.

É o breve relatório.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida em autos de execução fiscal, admito-o, na forma de instrumento, haja vista que no procedimento do processo executivo, salvo nas hipóteses dos artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil, não há previsão de prolação de sentença, de forma a permitir a subida de agravo retido por ocasião de eventual recurso de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Verifico que a petição inicial dos embargos à execução foi protocolada já vigência da Lei nº 11.382/2006, que acresceu ao Código de Processo Civil o artigo 739-A, dispondo:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Dessa forma, forçoso é concluir que, em regra, os embargos à execução fiscal não terão efeito suspensivo.

Excepcionalmente, poderá o Juízo suspender o curso da execução, **a requerimento do embargante, e desde que presentes três requisitos: a) relevância dos fundamentos; b) perigo de dano grave e de difícil ou incerta reparação; c) garantia do Juízo.**

Veja-se que o novo sistema exige a presença concomitante dos três requisitos, não bastando a garantia do juízo, que aliás, no sistema anterior, já importava em requisito e abertura do prazo para os embargos à execução fiscal, o qual possuía, automaticamente, efeito suspensivo da execução.

Entender-se que a simples garantia da execução já é causa de suspensão da execução equivale a negar vigência ao artigo 739-A do CPC, tornando-o letra morta.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR QUE OBJETIVA A SUSPENSÃO DE LEILÃO E DE QUALQUER ATO EXPROPRIATÓRIO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL AOS QUAIS NÃO FOI ATRIBUÍDO EFEITO SUSPENSIVO. PENDÊNCIA DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL QUE IMPUGNA O ACÓRDÃO REGIONAL QUE MANTEVE O INDEFERIMENTO DO EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS, FUNDADO NA INEXISTÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE DO DIREITO E NA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA POSSIBILIDADE DE DANO GRAVE DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. 1. A ação cautelar, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, tem contornos próprios de processo acessório ao processo principal, que, in casu, consiste em recurso especial (pendente de juízo de prelibação) interposto em face de acórdão regional que, em sede de agravo interno em agravo de instrumento, manteve decisão interlocutória que não atribuíra efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, pelos seguintes fundamentos: "Aplicáveis ao caso os dispositivos da Lei n.º 11.382/06, os quais suprimiram o § 1º do art. 739 do CPC, que preceituava deverem os embargos ser sempre recebidos com efeito suspensivo, bem como acrescentaram o art. 739-A ao CPC, o qual preceitua que, de regra, os embargos do executado não terão efeito suspensivo, salvo se, a requerimento da embargante, houver relevância na fundamentação e o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. Eis o texto da norma: "Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo § 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes." Assim, não vislumbro empecilhos à aplicação do aludido dispositivo às execuções fiscais, pois que, de acordo com o art. 1º da LEF, as normas do Código de Processo Civil aplicam-se subsidiariamente à Lei n.º 6.830/80, quando com estas não colidentes. Nesse passo, impende destacar que na Lei de Execuções Fiscais não há previsão de que os embargos à execução serão recebidos no efeito suspensivo. Deveras, tal ilação decorria de aplicação do § 1º do art. 739 do CPC, o qual foi revogado pela Lei nº 11.382/2006. Do mesmo modo, restou alterado o art. 791, inciso I, do CPC, que passou a preceituar: "Art. 791. Suspende-se a execução: I - no todo ou em parte, quando recebidos com efeito suspensivo os embargos à execução (art. 739-A);" Resta, portanto, permitida a inferência de que os embargos à execução fiscal, recebidos já na vigência da Lei n.º 11.382/06, somente terão o condão de suspender a execução fiscal se, além da garantia do juízo (o que se verifica atendido no caso, com penhora de bens avaliados em montante superior à dívida - fl. 247/248), haja verossimilhança na alegação e o prosseguimento da execução, manifestamente, possa causar grave dano de difícil ou incerta reparação, ex vi do art. 739-A, §1º, do CPC. Ora, na espécie não me parece tenha restado configurada a presença de dano irreparável ou de difícil e incerta reparação a justificar a tutela de urgência. Com efeito, a mera prossecução do executivo fiscal não preenche o suporte fático atinente ao dano contido no art. 739-A do CPC, sendo necessária, para tanto, a demonstração de risco concreto, ausente na hipótese em questão. Registro que

não há sequer alegação de fato nesse sentido. Quanto à matéria alegada na inicial dos embargos à execução, restringiu-se à afirmação de invalidade das CDAs, seja por (a) ausência de lançamento em razão da constituição por declaração, seja por (b) indicação de diplomas legais inaplicáveis no corpo das CDAs. Quanto a essas alegações, não se faz presente a verossimilhança, pois a constituição dos créditos por declaração é aceita de forma pacífica na jurisprudência e a indicação de diplomas legais equivocados, por si só, não tem o condão de invalidar o título. Ademais, cabe sinalar que o legislador, ao reformar o Código de Processo Civil, buscou dar maior efetividade à execução, priorizando, neste caso, o interesse do credor e afastando a possibilidade de prosseguimento apenas na hipótese de existir grave risco de dano irreparável, de caráter específico. Dano que não se confunde com aquele inerente a toda execução: a oneração do patrimônio do devedor e todos os seus reflexos." 2. Malgrado a requerente, ora agravante, enfatize que o presente pleito cautelar não objetiva a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial, pendente de admissibilidade, mas, sim, a suspensão dos leilões aprazados ou de quaisquer atos expropriatórios, com base no poder geral de cautela do juiz, revela-se nítida a equivalência dos pedidos confrontados, razão pela qual aplicável o entendimento cristalizado nas Súmulas 634 e 635, do STF, verbis: "Súmula 634 - Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem." "Súmula 635 - Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade." 3. Deveras, é cediço que o STJ, em casos excepcionais, tem deferido efeito suspensivo a recurso especial ainda não admitido ou ainda não interposto, com o escopo de evitar teratologias, ou a fim de obstar os efeitos de decisão contrária à jurisprudência pacífica desta Corte Superior, em hipóteses em que demonstrado o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, o que não é o caso. 4. In casu, o acórdão especialmente recorrido manteve o indeferimento do efeito suspensivo aos embargos à execução, sob o fundamento de que não atendidos os requisitos legais da verossimilhança das alegações expendidas e da comprovação de que o prosseguimento da execução, manifestamente, possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, o que configura matéria imbricada com o contexto fático-probatório dos autos, insindicável ao STJ, em sede de recurso especial, ante o teor da Súmula 7 desta Corte. 5. Conseqüentemente, a aparente ausência de plausibilidade da insurgência especial, conjugada ao não esgotamento da competência do Tribunal de origem, conduz ao indeferimento liminar da medida cautelar pleiteada. 6. Agravo regimental desprovido.

STJ - AGRMC 200901475486 - 15843 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 20/10/2009

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006.

REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO

DAS FONTES". 1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides. 3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que seu direito é bom. 4. Trata-se de nova concepção da Teoria Geral do Processo de Execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes". 5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Na ausência de disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos Embargos à Execução Fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre adotaram as regras do Código de Processo Civil. 6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da Teoria Geral do Processo de Execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ: REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2008; RCDSP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 16/04/2009; REsp 1.065.668/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/09/2009. 7. Não se trata de privilégio indevido a ser concedido à Fazenda Pública, mas de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos. 8. Hipótese em que a decisão de admissibilidade dos Embargos do Devedor para fins de recebimento e processamento é datada de 25.1.2007, razão pela qual se aplicam as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006. 9. Agravo regimental não provido.

STJ - AGRSP 200800336810 - 1030569 - SEGUNDA TURMA - MIN. HERMAN BENJAMIN - DJE 23/04/2010.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC.

APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. REVISÃO FÁTICO-

PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Eventuais embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expresse pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos, a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo. 2. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. Na espécie, o Tribunal de origem

expressamente consignou que não vislumbrou o possível dano de difícil ou incerta reparação decorrente dos atos executórios, sendo que a revisão de tal posicionamento atrai o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Recurso especial não-provido. **STJ - RESP 201000981616 - 1195977 - SEGUNDA TURMA - MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE 20/09/2010.**

No caso dos autos, verifico que não se encontram presentes os requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos, visto que, não consta dos referidos embargos à execução o requerimento do agravante para a concessão de efeito suspensivo.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025076-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025076-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ARTES GRAFICAS GUARU LTDA
ADVOGADO : MARIO CELSO IZZO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054552420054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARTES GRÁFICAS GUARU LTDA contra decisão proferida a fl. 571 (fl. 547 dos autos originais) pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Guarulhos/SP que, em sede de embargos à execução fiscal de dívida ativa do FGTS, indeferiu pedido de produção de provas nestes termos:

"1. Considerando que cabe ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito (CPC, art. 396), bem como que a matéria versada nesta ação é exclusivamente de direito e, também, o fato que a parte embargante não ofereceu elemento algum de convicção, a fim de demonstrar a imprescindibilidade das provas pericial e documental requeridas, porquanto as teses aventadas na presente ação podem ser comprovadas através dos documentos já constantes nos autos, nem a utilidade da prova testemunhal para o julgamento dos embargos, INDEFIRO tais requerimentos, e mais, não restou demonstrada a recusa do órgão público no fornecimento de cópias do processo administrativo, mostra-se inadequada a requisição judicial de documentos (CPC, art. 333, inc. I c.c. art. 41 "caput", da Lei nº 6.830/80), pelo que INDEFIRO tais pedidos.

2. Tratando-se de hipótese prevista no parágrafo único do art. 17, da Lei nº 6.380/80, com o decurso do prazo para eventual recurso, certifique-se e venham os autos conclusos para sentença.

3. Int."

Requer a agravante a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso (fl. 11), aduzindo, em síntese, a imprescindibilidade da realização das provas requeridas sob pena de cerceamento de defesa.

Sustenta que a Caixa Econômica Federal deve trazer aos autos cópia do processo administrativo e da notificação de lançamento para o fim de definir qual o termo inicial da multa moratória e também para possibilitar à embargante identificar a quais funcionários se refere o débito do FGTS. Afirma que tal providência se justifica na medida em que os documentos contábeis da empresa foram extraviados/furtados por culpa de terceiros.

Alega ainda que a prova pericial destina-se a comprovar e estimar os valores pagos ao FGTS diretamente aos trabalhadores em reclamações trabalhistas.

Decido.

A prova, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, poderá ser indeferida apenas quando inútil ou meramente protelatória - como nos casos do artigo 334 do referido Diploma Processual - ou ainda, quando a prova for ilícita (art. 5º, LVI, CF).

Especificamente em relação à prova pericial, esta é meio de prova oneroso e causador de retardo procedimental, tendo cabimento quando o fato a ser esclarecido envolver questões técnicas que não possam ser verificadas sem o conhecimento técnico que só o perito tem.

Leciona José Frederico Marques, que "a perícia é uma prova de caráter especial, pelo que só tem lugar quando a demonstração do fato não depender do testemunho comum, mas do conhecimento especial de técnico" (Manual de Direito Processual Civil, vol. II, 1ª ed., atual. por Wilson Rodrigues Alves, Ed. Bookseller, p. 255). Também a jurisprudência do STJ já se manifestou a respeito:

PROCESSO CIVIL. PROVA. PERITO. PROFISSIONAL HABILITADO. LEI 5194/66 E CPC, ART. 145. HERMENEUTICA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Não se conhece do recurso especial quando a norma legal imputada ofendida não tem pertinência específica com o tema versado e com as conseqüências do julgado.

II - Na exegese dos parágrafos do art. 145, CPC, deve o juiz atentar para a natureza dos fatos a prova e agir "cum grano salis", aferindo se a perícia reclama conhecimentos específicos de profissionais qualificados e habilitados em lei, dando a norma interpretação teológica e valorativa. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 7782 / SP; 4ª Turma; Relator Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; DJ:02/12/1991).

Assim, a negação da perícia requerida pela parte só é possível nas estritas hipóteses do parágrafo único do artigo 420 do Código de Processo Civil, o que limita muito o poder do Juiz para indeferi-la, ainda mais que o Magistrado deve ter em conta que a prova pertence ao processo e que na maioria dos casos as causas chegam ao Tribunal e a prova técnica pode revelar-se essencial para que no juízo de devolução a sentença seja bem avaliada e o pedido seja bem analisado. Contudo, no caso concreto, ao menos em sede de "*summaria cognitio*", não restou caracterizada a pertinência da realização da prova pericial, uma vez que as questões que por intermédio da perícia pretende a agravante com prova não estão dentre aquelas cujo conhecimento técnico do perito é essencial à sua verificação (artigo 420, parágrafo único, inciso I do CPC).

A propósito, o artigo 2º da Lei nº 6.830/80 dispõe com precisão acerca dos requisitos do título executivo objeto da execução fiscal, a certidão de dívida ativa. Confira-se:

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

§ 7º - O Termo de Inscrição e a Certidão de Dívida Ativa poderão ser preparados e numerados por processo manual, mecânico ou eletrônico.

§ 8º - Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos.

§ 9º - O prazo para a cobrança das contribuições previdenciárias continua a ser o estabelecido no artigo 144 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960.

Tampouco a Lei nº 8.844, de 20 de janeiro de 1994 - que dispõe sobre a fiscalização, apuração e cobrança judicial as contribuições e multas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) - faz menção à suposta necessidade de discriminação dos funcionários para a constituição da CDA de débito relativo ao FGTS.

Ademais, os documentos de fls. 311/316 - "discriminativo do débito", anexos "I-A" e "I-B" da CDA - discriminam detalhadamente a origem do débito executado, individualizando o valor devido em cada competência, e o termo inicial dos juros e da multa moratória.

Por fim, não se cogita de abatimento de valores relativos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço pagos pelo empregador diretamente ao empregado, ante a vedação contida na Lei nº 9.491/97.

Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE VALORES RELATIVOS AO FGTS PAGOS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 9.491/97.

1. Após a entrada em vigor da Lei 9.491/97, os valores do FGTS pagos pelo empregador diretamente ao empregado, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, não podem ser deduzidos do total exigido na execução fiscal, ante a falta de previsão legal.

Precedentes do STJ: REsp 632.125/RS, Rel.^a Min.^a Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 19.09.2005; REsp 585.818/RS, Rel.^a Min.^a Denise Arruda, 1ª Turma, DJ de 23.05.2005.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 750.129/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 20/02/2006 p. 230)

FGTS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA - PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO - COBRANÇA PELA CEF.

1. Até o advento da Lei 9.491/97, o art. 18 da Lei 8.036/90 permitia que se pagasse diretamente ao empregado as seguintes parcelas: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa ou 20%, em caso de culpa recíproca ou força maior.

2. Com a alteração da Lei 9.491/97, nada mais pode ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS.

3. Hipótese dos autos em que parte do pagamento direto ocorreu, de forma ilegítima. Legalidade da exigência de tais parcelas em execução fiscal.

4. Recurso especial provido em parte.

(REsp 754.538/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 16/08/2007 p. 310)

E mesmo que assim não fosse, é certo que os documentos de fls. 28/62 juntados à inicial dos embargos tão somente demonstram a existência de acordos formulados em reclamações trabalhistas, mas de forma alguma comprovam a efetiva quitação das verbas.

Não verifico, portanto, elementos suficientes na minuta de agravo a infirmar a decisão recorrida, pelo que **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025426-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025426-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : JOAO ANTONIO DAL POZ
ADVOGADO : VALMIR DAVID ALVES DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038421720104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Fls. 51/58.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029710-94.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029710-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ABELARDO CRUVINEL PEREIRA e outro
: SALMO DOS SANTOS
PARTE RE' : HOSPITAL E MATERNIDADE DE VILA CARRAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05481459419974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão (fl. 240 do recurso, fl. 230 da ação executiva fiscal) - mantida quando da análise dos embargos de declaração - que indeferiu pedido de citação de sócios da empresa devedora (já citada) indicados como corresponsáveis na CDA, reconhecendo a prescrição da pretensão executiva.

A interlocutória indeferiu o pleito ao argumento de haver transcorrido mais de cinco anos desde o ajuizamento da execução, disso emergindo a prescrição em favor dos sócios.

A empresa há muito já havia sido citada (já em 11/11/1997 peticionou nos autos para nomear bens à penhora - fl. 39), mas somente em 20/08/2009 a exequente formulou o pedido de citação dos sócios, a despeito de os mesmos figurarem no pólo passivo da demanda (fl. 227).

Ainda que não se possa acusar a União Federal de desidiosa no presente caso, é verdade que a pretensão á citação dos sócios indicados na CDA ocorreu bem depois da citação inicial da empresa.

Essa pretensão esbarra na jurisprudência que se tornou dominante no STJ, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23//03/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

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, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005.

3. Desta sorte, não obstante a citação válida 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.

4. In casu, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

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. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1157069/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 05/03/2010)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010) TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa 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." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790.034/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. É inadmissível o conhecimento do recurso especial quando o acórdão impugnado decidiu a questão atinente à interrupção da prescrição sob fundamento exclusivamente constitucional, controversa, aliás, que se mostra desimportante na espécie, por ultrapassado o lapso prescricional desde o pedido de redirecionamento da ação contra os sócios-gerentes.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1228125/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - FAVORECIMENTO AOS DEMAIS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS.

1. O redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.

2. Se o pagamento da dívida por um dos sócios favorece aos demais, por igual razão a prescrição da dívida arguida por um dos sócios, e reconhecida pelo juízo competente, aproveita aos demais devedores solidários, nos termos do art. 125 do Código Tributário Nacional e arts. 274 e 275 do Código Civil.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 30/09/2009)

Tratando-se de recurso que colide contra a jurisprudência pacífica de Tribunal Superior, **nego-lhe seguimento** (artigo 557 do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030502-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030502-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : HIDRAULICA FERREIRA LTDA e outros

: BENEDICTO GERALDO FERREIRA ALVES
: AYMORE FERREIRA ALVES
ADVOGADO : LUIS CESAR MILANESI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00007491319994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a parte da r. decisão proferida a fl. 115 (fl. 101 dos autos originais) que, em sede de execução fiscal ajuizada de dívida ativa previdenciária, indeferiu pedido de citação do corresponsável indicado na CDA com fundamento na ocorrência de prescrição intercorrente, nestes termos:

"Transcorrido mais de dez anos desde a citação da executada (15/03/99 - fl.16), impõe-se o indeferimento de tal pedido, devendo a ação executiva seguir, se for o caso, tão somente em face da Executada. Não há dúvidas que, após o decurso de determinado tempo o conflito deve ser estabilizado pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que afronta os princípios informadores do sistema tributário a prescrição indefinida. Assim, calçado nos Princípios da Segurança Jurídica e Economia Processual, INDEFIRO o pedido de citação do corresponsável BENEDITO GERALDO FERREIRA ALVES e por consequência, determino a exclusão do nome do mesmo do pólo passivo do presente feito. Baixem os autos ao SEDI para as providências."

Requer a agravante a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso (fl. 10), aduzindo, em síntese, que não deu causa à demora na citação do coexecutado, além do que a citação de um dos devedores solidários interrompe o prazo prescricional em relação aos demais enquanto pendente o processo, nos termos do artigo 125, III, do Código Tributário Nacional.

Decido.

A execução fiscal originária foi distribuída em 18/01/1999, figurando como executados a empresa Hidráulica Ferreira Ltda e os **corresponsáveis** Benedicto Geraldo Ferreira Alves e Aymoré Ferreira Alves, **indicados na CDA** (fls. 16/17). Em 16/03/1999 foi cumprida a citação da empresa executada (fl. 30) e em já **em 01/12/1999 foi determinada a citação dos corresponsáveis** (fl. 35).

A fl. 54 foi juntado o comprovante de citação do sócio Aymoré Ferreira Alves, datado de 06/10/2000.

Ocorre que a Secretaria do Juízo não providenciou de imediato a citação do outro coexecutado, sr. Benedicto Geraldo Ferreira Alves, não obstante a determinação de fl. 35.

O curso da ação executiva seguiu com a realização de diversos atos processuais (fls. 57/66) até que em 10/04/2006 foi proferida nova decisão ordenando a citação do corresponsável Benedicto Geraldo, tendo em vista a mencionada decisão de fl. 35.

Em 07/06/2006 foi juntado o aviso de recebimento "negativo" (fls. 96/97), razão pela qual o exequente peticionou a citação do devedor em novo endereço, sendo então proferida a interlocutória ora agravada.

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição quinquenal intercorrente caso a citação do sócio tenha se efetivado após o transcurso do prazo de cinco anos contados a partir da citação da empresa, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Confira-se (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. É inadmissível o conhecimento do recurso especial quando o acórdão impugnado decidiu a questão atinente à interrupção da prescrição sob fundamento exclusivamente constitucional, controversa, aliás, que se mostra desimportante na espécie, por ultrapassado o lapso prescricional desde o pedido de redirecionamento da ação contra os sócios-gerentes.
2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 1228125/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

Desse modo, no caso dos autos em tese seria injustificado o prosseguimento da execução em face do sócio da empresa executada ainda não citado, porquanto decorrido prazo superior a cinco anos contados da data de citação da empresa devedora.

Sucedo que **não basta o mero transcurso de prazo de cinco anos** entre a citação da empresa executada e o redirecionamento da ação executiva fiscal em face do sócio para a caracterização da prescrição intercorrente; isso

porque pode ter havido algum fato relevante ou mesmo embaraço judicial que tenha obstado injustificadamente o regular andamento do feito, o que afastaria o reconhecimento da prescrição intercorrente. Este entendimento também é uniforme no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. **A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)**

3. *In casu*, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso.

Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução).

(...) No caso destes autos, todavia, **o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição.**

(...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução." 4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. **Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.**

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.102.431/RJ, MIN. LUIZ FUX, DJE DE 01/02/2010, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no Ag 1279431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 12/08/2010)

Como visto, no caso concreto restou suficientemente comprovado que a demora na citação do corresponsável não pode ser atribuída ao exequente, na medida em que desde 01/12/1999 havia decisão judicial ordenando sua citação, o que não foi cumprido de imediato pelo cartório judicial por razões desconhecidas sem que houvesse "culpa" do credor.

Trata-se de decisão que confronta com a jurisprudência que domina amplamente no Superior Tribunal de Justiça pelo que, na forma do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031093-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031093-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
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 : JOAO CAETANO CALTABIANO JUNIOR
ADVOGADO : RITA DOMINGOS DA SILVA e outro
AGRAVADO : MIRIAN APPARECIDA MONTEIRO REBELLO CALTABIANO
PARTE RE' : MIRIAM ROTISSERIE LTDA -ME
ADVOGADO : GAMEM ALE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05011413219954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento contra a parte da decisão (fls. 180 e verso) que ordenou a exclusão do polo passivo dos de sócios da empresa devedora (já citada) indicados como corresponsáveis na CDA.

A interlocutória teve por fundamento o decurso de prazo superior a cinco anos desde a citação da empresa, disso emergindo a prescrição em favor dos sócios.

A empresa há muito já havia sido citada (02/02/1995) e desde o feito prosseguiu normalmente com penhora, leilão e arrematação de bens, restando frustradas, todavia, as tentativas de satisfação integral da dívida.

Somente em 12/11/2002 a exequente formulou o pedido de citação dos sócios que constavam da certidão de dívida ativa.

Ainda que não se possa acusar a União Federal de desidiosa no presente caso, é verdade que a pretensão á citação dos sócios ocorreu bem depois da citação inicial da empresa.

Essa pretensão esbarra na jurisprudência que se tornou dominante no STJ, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. **"Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa 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."** (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790.034/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. É inadmissível o conhecimento do recurso especial quando o acórdão impugnado decidiu a questão atinente à interrupção da prescrição sob fundamento exclusivamente constitucional, controversa, aliás, que se mostra desimportante na espécie, por ultrapassado o lapso prescricional desde o pedido de redirecionamento da ação contra os sócios-gerentes.

2. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.**

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1228125/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - FAVORECIMENTO AOS DEMAIS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS.

1. O redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.

2. Se o pagamento da dívida por um dos sócios favorece aos demais, por igual razão a prescrição da dívida arguida por um dos sócios, e reconhecida pelo juízo competente, aproveita aos demais devedores solidários, nos termos do art. 125 do Código Tributário Nacional e arts. 274 e 275 do Código Civil.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 30/09/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23//03/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

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, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005.

3. Desta sorte, **não obstante a citação válida 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.**

4. *In casu*, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

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. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1157069/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 05/03/2010) Tratando-se de recurso que colide contra a jurisprudência pacífica de Tribunal Superior, **nego-lhe seguimento** (artigo 557 do Código de Processo Civil).

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031705-45.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.031705-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : POMPILIO LEONARDO
ADVOGADO : PEDRO PAULO MEZA BONFIETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 00009783920104036003 1 Vr TRES LAGOAS/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 contribuíssem, 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 irresignação, 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. Confira-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 seguro 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, 28 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031993-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031993-7/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 : SANTA CLARA IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros
: ADELIO DA MOTA PERALTA
: ADELINO DA MOTA PERALTA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00122442720044036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face da decisão reproduzida à fl. 100, em que o Juízo Federal da 9ª Vara de Ribeirão Preto/SP recebeu os embargos à execução nos efeitos suspensivo e devolutivo. Alega-se, em síntese, que incide, *in casu*, o art. 739-A do Código de Processo Civil, que condiciona a concessão de efeito suspensivo aos embargos à concorrência de quatro requisitos: quais sejam, a penhora regular e suficiente para garantia do juízo, o pedido específico por parte do embargante em relação ao efeito suspensivo, a relevância dos fundamentos contidos nos embargos e a possibilidade de dano grave e de difícil reparação.

Segundo a União, inexistente relevância demonstrada nos fundamentos dos embargos, bem como de possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação, não houve pedido específico e a penhora não garantiu o juízo na totalidade do débito.

Decido.

Com relação à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC nas ações de execução fiscal, a Lei n.º 6.830/80 nada dispõe sobre os efeitos em que são recebidos os embargos.

Diante dessa lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF.

O artigo 739-A e seu § 1.º está assim redigido:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Da leitura do *caput* do destacado dispositivo legal, verifica-se que os embargos do executado são recebidos sem efeito suspensivo.

Contudo, o juiz pode atribuir efeito suspensivo a requerimento do embargante, quando preenchidos quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).

Esse é o entendimento desta Primeira Turma (AG 2008.03.00.028326-2, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 13/01/2009, DJF3 09/02/2009; AG 2008.03.00.025473-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04/11/2008, DJF3 01/12/2008; AG 2008.03.00.011813-5, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 8/10/2008, DJF3 10/11/2008), O Superior Tribunal de Justiça também já definiu a questão:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES". 1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides. 3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual,

exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que seu direito é bom. 4. Trata-se de nova concepção da Teoria Geral do Processo de Execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microsistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes". 5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Na ausência de disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos Embargos à Execução Fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre adotaram as regras do Código de Processo Civil. 6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da Teoria Geral do Processo de Execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ: REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje 19.12.2008; RCDSP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 16/04/2009; REsp 1.065.668/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/09/2009. 7. Não se trata de privilégio indevido a ser concedido à Fazenda Pública, mas de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos. 8. Hipótese em que a decisão de admissibilidade dos Embargos do Devedor para fins de recebimento e processamento é datada de 25.1.2007, razão pela qual se aplicam as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006. 9. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 1030569, SEGUNDA TURMA, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE DATA:23/04/2010)

Verifica-se dos autos que houve penhora, mas sequer há alegações de que o prosseguimento da execução pode causar aos agravantes danos de difícil e incerta reparação, bem como também não está presente pedido explícito de recebimento dos embargos no efeito suspensivo.

Ausente, portanto, ao menos um dos requisitos ensejadores da suspensão da execução previstos no § 1º, do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para que os embargos à execução sejam recebidos apenas no efeito devolutivo.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032376-68.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.032376-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MEDIANEIRA PONTA PORA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS
No. ORIG. : 00027088820104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar, em sede de mandado de segurança e suspendeu a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas pela impetrante a título de aviso prévio indenizado.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

É o relatório.

Decido.

Ressalvado meu posicionamento pessoal sobre a questão, verifico que a doutrina e a jurisprudência se inclinaram para o entendimento de que o aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho (empregador ou empregado), faz à parte contrária com o objetivo de rescindir o vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

Conforme o § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do "aviso", o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente a todo aquele período. Como o termo final do contrato de trabalho é a data em que o empregado deixa de prestar serviços ao empregador, rescindido o contrato sem o cumprimento do prazo do "aviso", surge o direito a esta verba em caráter nitidamente indenizatório.

Art. 487, § 1º "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço".

Portanto, o aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.

No âmbito do TST - Tribunal Superior do Trabalho a matéria é pacífica.

RECURSO DE REVISTA. ACORDO JUDICIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO . NATUREZA JURÍDICA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INDEVIDA. Embora o aviso prévio indenizado não mais conste da regra de dispensa da incidência de contribuição previdenciária, tratada no § 9º do art. 28 da Lei 8.212/91, é certo que a satisfação em juízo de tal parcela não acarreta a incidência de contribuição, uma vez que, nesse caso, não se trata de retribuição pelo trabalho prestado, mas, sim, de indenização substitutiva. Decisão em consonância com a atual, iterativa e notória jurisprudência desta Corte, a atrair o óbice do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido.

(TST, RR - 140/2005-003-01-00.4, julg. 17/09/2008, Relatora Ministra Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, 3ª Turma, Data de Divulgação: DEJT 10/10/2008).

RECURSO DE REVISTA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. O pré aviso indenizado consiste em uma retribuição não resultante de um trabalho realizado ou de tempo à disposição do empregador, mas de uma obrigação trabalhista inadimplida. O advento do Decreto nº 3.048/99, que regulamenta a Lei da Seguridade Social, veio a reforçar o fato de o pré-aviso indenizado não integrar o salário-de-contribuição, ao assim dispor expressamente em seu artigo 214, § 9º, inciso V, alínea -f-, de modo a tornar manifestamente clara a isenção da importância recebida a título de aviso prévio indenizado para efeito de incidência da contribuição previdenciária. Recurso de revista não conhecido.

(TST, Processo: RR - 7443/2005-014-12-00.1, julg. 11/06/2008, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, Data de Publicação: DJ 13/06/2008).

RECURSO DE REVISTA. INSS. ACORDO JUDICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO . NATUREZA JURÍDICA. O aviso prévio indenizado possui caráter eminentemente indenizatório, porquanto o seu pagamento visa compensar o resguardo do prazo garantido em lei para se obter novo emprego. Assim, não se enquadra o aviso prévio indenizado, na concepção de salário-de-contribuição definida no inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, na medida em que não há trabalho prestado no período pré-avisado, não havendo, por consequência, falar em retribuição remuneratória por labor envidado. Recurso de revista conhecido por divergência e desprovido.- (RR-650/2004-018-10-00.0, Rel. Min. Dora Maria da Costa, 1ª Turma, DJU de 10/8/2007)

Este também é o entendimento da 1ª Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

(TRF3, AI 200903000289153, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, 1ª Turma, DJF3 CJI DATA:03/02/2010 PÁGINA: 188)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033102-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033102-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SINCOURO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVADO : VLASTIMIR ARAMBASIC e outro
 : MARILENA MORGADO ARAMBASIC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05740987019914036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão que indeferiu pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo de execução fiscal de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, por ilegitimidade.

Assim procedeu o Juízo "a quo" por considerar que a falta de depósito das contribuições ao FGTS não constitui ato ilícito para fins de responsabilização dos gerentes da empresa.

Em sua minuta a União Federal (Fazenda Nacional), sustenta em resumo, que não obstante a natureza não tributária das contribuições do FGTS, o não recolhimento destas verbas caracteriza infração à lei tributária, comercial, civil e trabalhista.

Decido.

Trata-se de recurso cuja essência reside no cabimento - ou não - de ser direcionada execução de FGTS contra a pessoa do sócio.

Analisando a questão à luz da legislação invocada pela União Federal pode-se concluir que em princípio não se pode afastar a corresponsabilidade dos sócios gerentes e administradores pelos débitos de FGTS a cargo da pessoa jurídica devedora principal, muito embora não se possa falar em presunção *ius et de iure* de responsabilidade do sócio, já que o mesmo pode fazer prova em contrário em sede de exceção de pré-executividade ou de embargos.

O não recolhimento das quantias de FGTS, como exigência legal imposta aos empregadores em favor dos trabalhadores, ensejava, desde o artigo 20 da Lei nº 5.107/66, a cobrança por órgão público: ao tempo da Lei nº 5.107/66 era a Previdência Social, em nome do BNH; posteriormente, com o advento das Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94, a cobrança passou a caber a própria União Federal, com possibilidade de delegação em favor da CEF.

Embora os valores não pertencessem - como não pertencem - à União Federal (sendo explícita a Constituição no sentido de o FGTS ser direito social do trabalhador na forma do artigo 7º, III), inseriam-se, como ainda se inserem, no conceito de Dívida Ativa não-tributária, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, com a redação do Decreto lei nº 1.735/79.

Para a cobrança desses créditos emprega-se a Lei nº 6.830/80, conforme seu artigo 1º.

Mais: o artigo 2º da Lei nº 6.830/80, repisando que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixa claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*".

Assim sendo, embora o FGTS não tenha natureza tributária (STF, RE nº 100.249/SP, plenário, rel. Min. Oscar Correa), na medida em que por força de seguidas leis, desde sempre vem sendo cobrado por autarquias federais e depois pela própria União através da PGFN, é considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública; essa cobrança, também *ex lege*, faz-se com o emprego primordial da Lei nº 6.830/80, restando o Código de Processo Civil como norma subsidiária (artigo 1º). No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaquei - § 2º do artigo 4º).

Por aí se vê que: embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.

Dentre essas regras - que à luz do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80 devem incidir na execução de qualquer Dívida Ativa da Fazenda Pública - acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).

Sucedem-se que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

Logo, mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

O mesmo se dará quando constatada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, na esteira de remansosa jurisprudência.

Em resumo: desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dívidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que sejam incluídos e mantidos os sócios-gerentes indicados no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

Pelo exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003326-15.2010.4.03.6105/SP
2010.61.05.003326-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MOELLER ELECTRIC LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033261520104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União de sentença que julgou procedente mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP às alíquotas dos Riscos Ambientais do Trabalho - RAT, com a restauração da aplicabilidade do art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 ou obter o efeito suspensivo da contribuição, até que sejam apreciados os recursos administrativos interpostos, mantendo-se a forma de tributação até então utilizada.

Alega-se, em síntese, a legalidade da utilização do FAP, pois sua sistemática de cálculo afronta os princípios da estrita legalidade, publicidade, segurança jurídica, ampla defesa e o devido processo legal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação e da Remessa Oficial.

Decido.

Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP deve é utilizado para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.

O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.

Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

Na verdade, a incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).

O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.

O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto n.º 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.

As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução. Por fim, a contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

Nesse sentido já decidiu esta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO-FAP. PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto n.º 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções n.ºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto n.º 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010).

Com a edição do Decreto n.º 7.126/2010, foi atribuído efeito suspensivo a todos os processos administrativos que impugnam os critérios utilizados para a composição do Fator Acidentário Previdenciário - FAP, decreto esse que contempla inclusive os processos administrativos em curso na data de sua publicação, (04/03/2010).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, 1-A, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Nro 6857/2010

00001 MEDIDA CAUTELAR Nº 0088674-03.1998.4.03.0000/SP
98.03.088674-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : BANCO DIBENS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.41553-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 185/186:

Embargos de Declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra decisão monocrática do Relator (fls. 167/171) que extinguiu a "ação cautelar" originária sem resolução de mérito, com fulcro no que preceitua o artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, e condenou o autor Banco Dibens S/A ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência fixados em 10% do valor da causa, arbitrada na inicial em R\$ 30.000,00.

Alega a embargante a existência de *contrariedade e erro material* porquanto constou da decisão que os honorários de sucumbência, no importe de 10% do valor da causa, seriam devidos pela autora ao INCRA, que não é parte na demanda, quando na verdade deveriam ser atribuídos à União, sucessora do Instituto Nacional do Seguro Social na demanda.

Decido.

Anoto inicialmente que os embargos de declaração são servis não só a esclarecimento do julgado, mas também à correção de erros materiais que, aliás, podem ser corrigidos a qualquer tempo e mesmo de ofício.

No caso dos autos a decisão monocrática do relator julgou extinta sem resolução de mérito a cautelar ajuizada por Banco Dibens S/A em face do Instituto Nacional do Seguro Social, sucedido pela União, tratando-se de **evidente o erro material** a atribuição de honorários de sucumbência ao INCRA.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **conheço os presentes Embargos de Declaração e dou-lhes provimento** apenas para constar da decisão de fls. 167/171 que os honorários advocatícios de sucumbência são devidos pelo autor à União, no importe de 10% do valor da causa, e não ao INCRA como constou equivocadamente.

Intimem-se.

Após, conclusos para apreciação do agravo legal interposto pela autora (fls. 175/184).

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037878-70.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.037878-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CASA FERNANDES DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : EDSON BALDOINO JUNIOR
: EMERSON TADAO ASATO
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
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CASA FERNANDES DE PNEUS LTDA, com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão de fls. 160/163, que negou seguimento à apelação interposta em face de sentença (fls. 110/112) que julgou improcedente o pedido inicial em ação ordinária que objetiva a declaração de inexistência jurídico-tributária, relativamente à contribuição social como determinado pela MP nº 63/89 e Lei nº 7.787/89 (majoração da alíquota de 10% para 20% - pro labore), no que concerne ao período de setembro de 1989, tendo em vista a aplicação do inciso I, do artigo 5º da Medida Provisória nº 63/89 e a conversão com

alterações contida no inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89, diante da afronta ao artigo 195, § 6º, da CR/88, bem como a compensação do montante recolhido a esse título.

A embargante assevera omissão quanto ao fato de que o termo inicial do prazo para pleitear a compensação é a data da declaração de inconstitucionalidade da lei que instituiu o tributo.

Decido.

Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese 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.

A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

Os primeiros cinco anos são contados do pagamento indevido, a teor do art. 150 §4º do CTN.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO,

NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.

1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juízes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, 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.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida.

(STJ - CORTE ESPECIAL - AI nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP 644736/PE - Data da decisão: 06/06/2007, Relator MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI)

No mais, 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.)

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I.

Após o prazo para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000307-89.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.000307-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LUZILENE DE ALMEIDA MARTINIANO
ADVOGADO : NELSON FREZOLONE MARTINIANO
INTERESSADO : N MARTINIANO S/A ARTEFATOS DE COURO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **Luzilene de Almeida Martiniano** em face da execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a empresa N Martiniano S/A Artefatos de Couro e os sócios Nelson Martiniano, Nelson Frezolone Martiniano, Wilson Tomás Frezolone Martiniano, Marco Antonio Frezolone Martiniano visando a cobrança da dívida ativa referente a contribuições previdenciárias.

Alegou a embargante que é casada com o executado Marco Antonio Frezolone Martiniano sob o regime da comunhão parcial de bens e que nos autos da Execução Fiscal nº 98.1401842-2, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de França/SP, foram penhorados os bens imóveis constantes das Matrículas nºs. 18.684. 2.876 e 48.994, sendo que o imóvel referente a M. 48.994 é impenhorável por ser a única casa de moradia da família, enquanto que são indevidas as penhoras sobre as partes ideais de 1/6 (um sexto) e 1/2 (metade), respectivamente, dos imóveis da matrícula 2.876 e 18.684, uma vez que o primeiro foi recebido pela embargante por herança, e não se comunica no regime da comunhão parcial de bens e o segundo é de sua propriedade e de seu marido Marco Antonio Frezolone Martiniano, devendo ser observada a sua meação quanto ao imóvel adquirido após o casamento (fls. 02/08).

Foi dado à causa o valor de R\$ 30.000,00 (fls. 08).

Os embargos foram impugnados.

Às fls. 36 o d. Juiz *a quo* determinou a constatação, por meio de Oficial de Justiça, no imóvel penhorado objeto da matrícula nº 48.994 para verificar a sua natureza como bem de família.

Na certidão de fls. 55vº contactou-se que:

"...dirigi-me, eu Oficiala de Justiça Avaliadora, infra-assinado, à rua Das Mercês, 590, Parque dos Lima, e aí sendo, fui recebida pela Srª Luzilene de Almeida Martiniano, que me informou ser a esposa do Sr. Marco Antonio Frezalone Martiniano, proprietários do imóvel /.../ Certifico que em diligência ao imóvel, constatei tratar-se o mesmo da residência dos proprietários, com seus móveis e utensílios..."

Em razão disso o Instituto Nacional do Seguro Social requereu a desistência da penhora sobre o imóvel situado à Rua das Mercês, 590, Parque dos Lima, Franca/SP (fls. 57/58).

Na sentença de fls. 69/73 o MM. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos de terceiro para "*desconstituir as penhoras sobre a totalidade do imóvel matrícula nº 48.994, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Franca; e sobre as partes ideais de 1/6 e 1/2, respectivamente, dos imóveis matrícula 2.876 e 18.684, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Franca; todos de propriedade da embargante*". Condenação do Instituto Nacional do Seguro Social no pagamento dos honorários advocatícios fixados R\$ 500,00. A sentença não foi submetida ao reexame necessário com base no § 3º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Inconformado, apela o Instituto Nacional do Seguro Social requerendo a reforma da sentença para manter a penhora sobre os imóveis constantes das matrículas 2.876 e 48.994, sob o fundamento de que a dívida foi contraída em benefício do casal (fls. 75/79).

A parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração do dos honorários advocatícios, alegando que o valor fixado na sentença é irrisório (fls. 81/83).

Deu-se oportunidade para resposta, tendo a embargante nas suas contrarrazões recursais arguido a intempestividade do recurso do Instituto Nacional do Seguro Social, pois a sentença foi publicada no DOE em 08/09/2003 e a apelação foi interposta somente em 12/02/2004 (fls. 84/92)

É o relatório.

DECIDO.

Dou por interposta a remessa oficial nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil, uma vez que o d. Juiz de primeiro grau fundamentou a sentença tão somente em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não atendendo ao disposto no § 3º do art. 475 do referido Códex.

Ab initio, afasto a alegação de intempestividade do recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, pois o Procurador Autárquico foi intimado pessoalmente da sentença em 02/02/2004, mediante vista dos autos (fls. 74vº) e protocolizou as razões recursais em 12/02/2004, portanto dentro do trintídio legal, sendo o caso de aplicar-se o disposto no art. 25 da Lei nº 6.830/80 que determina que a intimação do representante da Fazenda Pública deve ser feita pessoalmente, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. APLICABILIDADE.

1. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal, nos termos do art. 25, da Lei 6.830/80, e, também, nos embargos contra ela opostos. (Precedentes do STJ: REsp 215551 / PR, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 04/12/2006; REsp 595812 / MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 06/11/2006; RESP 165231 / MG, Relator Ministro José Delgado, DJ de 03.08.1998; RESP 313714/RJ, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ de 11.03.2002).

2. A ação de embargos do devedor, conquanto autônoma, encerra estreita relação com um processo executivo principal, de forma que não se pode conceber a ação de embargos de terceiro sem lastro em uma ação anterior que lhe dê objeto e substrato, bem como regras específicas de condução. 3. In casu, a referida ação vincula-se a uma execução fiscal, devendo jungir-se, no que não for expressamente incompatível, às regras desse feito primário, que confere à Fazenda Pública a prerrogativa de ser intimada pessoalmente dos atos processuais levados a efeito. (Precedentes: REsp 703.726/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2007, DJ 17.09.2007; REsp 822.638/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01.03.2007, DJ 13.03.2007; REsp 128.390/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17.06.1999, DJ 02.08.1999)

4. Recurso especial provido.

(RESP 949508, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 07/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DESCONSTITUIÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA.

1. A ação de embargos de terceiro, embora autônoma, guarda estreita relação com o processo principal que lhe antecede, devendo jungir-se, no que não for expressamente incompatível, às regras desse feito primário. 2. O representante legal da Fazenda Pública faz jus à prerrogativa de intimação pessoal nos autos de embargos de terceiro opostos para desconstituir penhora levada a efeito em execução fiscal, porque a lei específica de regência para as execuções fiscais assim determinou.

3. Recurso especial provido.

(RESP 822638, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 13/03/2007)

No mais, não procede a irrisignação da embargada contra a insubsistência da penhora incidente sobre a totalidade do imóvel constante da Matrícula 48.994 e sobre as partes ideais de 1/6 (um sexto) e 1/2 (metade), respectivamente, dos imóveis que são objeto das Matrículas n.ºs. 2.876 e 18.684, nos autos da execução fiscal n.º 98.1401842-2 movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da empresa N Martiniano S/A Artefatos de Couro e dos sócios Nelson Martiniano, Nelson Frezolone Martiniano, Wilson Tomás Frezolone Martiniano, Marco Antonio Frezolone Martiniano.

Quanto ao imóvel da matrícula n.º 48.994, ficou provado que se trata de bem de família, conforme certidão de constatação de fls. 55 v.º e reconhecido pelo Instituto Nacional do Seguro Social que inclusive requereu a desistência da penhora sobre esse imóvel às fls. 57/58.

Não assiste razão à autarquia quanto a permanência da penhora sobre as partes ideais de 1/6 (um sexto) e 1/2 (metade), respectivamente, dos imóveis que são objeto das Matrículas n.ºs. 2.876 e 18.684, uma vez que o primeiro imóvel foi recebido pela embargante por herança (fls. 43/53) e não se comunica no regime da comunhão parcial de bens, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código Civil de 1916 que vigia à época (art. 1.659, I, do Novo Código Civil), e o segundo é de propriedade da embargante e de seu marido Marco Antonio Frezolone Martiniano.

Não há dúvida de que a embargante Luzilene é meeira de Marco Antonio Frezolone Martiniano quanto ao imóvel da matrícula 18.684, pois se casaram sob o regime da comunhão parcial de bens (fls. 12).

Inaplicável a Súmula n.º 251 do Superior Tribunal de Justiça ao caso, porquanto a dívida executada foi contraída pela empresa de que Marco Antonio Frezolone Martiniano é sócio. A propósito, a prova do "aproveitamento" caberia ao exequente.

"Súmula 251. A meação só responde pelo ato ilícito quando o credor, na execução fiscal, provar que o enriquecimento dele resultante aproveitou ao casal."

Assim, sob pena de se imputar ao dono do bem penhorado o ônus de produzir prova negativa (*prova diabólica*), deve ser a situação dos autos abrigada sob o pálio da súmula supra transcrita, já que a exequente/credora não comprovou que a família do devedor, e especialmente o cônjuge embargante, tenha logrado benefício com o ato praticado pelo executado em detrimento do Fisco, sendo inviável direcionar os atos da execução para a respectiva meação, como ocorrido na espécie.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu a respeito nos seguintes termos:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ARRESTO DE BENS EM AÇÃO CAUTELAR. MEAÇÃO DO CÔNJUGE QUE DEVE SER DESTACADA DA MEDIDA CONSTRITIVA. ÔNUS DA PROVA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 333 DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL. SÚMULA N.º 07/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS APONTADOS COMO MALFERIDOS. INADMISSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.ºS 282 E 356 DO STF.

1. Não se verifica violação aos arts. 458 e 535 do CPC quando o acórdão impugnado examina e decide, de forma fundamentada e objetiva, as questões relevantes para o desate da lide.

2. À meeira assiste o direito de, valendo-se dos embargos de terceiro, excluir de eventual medida constritiva ajuizada em desfavor de seu cônjuge, sua meação.

3. O ônus da prova de que o patrimônio arrestado é fruto de ato danoso praticado pelo cônjuge varão e não anterior ao mesmo ou resultante exclusivamente dos ganhos do virago é do autor da medida constritiva e não da embargante.

4. O reexame das conclusões das instâncias de cognição plena, decorrentes da apreciação do conjunto fático-probatório carreado aos autos, é labor vedado à esta Corte Superior, na via especial, nos expressos termos do verbete sumular n.º 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

5. É incabível a condenação do Ministério Público ao pagamento de honorários advocatícios em sede de Ação Civil Pública, Execução e Embargos a ela correspondentes, salvante na hipótese de comprovada e inequívoca má-fé do Parquet.

6. À luz dos enunciados sumulares n.ºs 282/STF e 356/STF, é inadmissível o recurso especial que demande a apreciação de matéria sobre a qual não tenha se pronunciado a Corte de origem.

7. Recurso especial parcialmente provido tão-somente para afastar a condenação imposta ao Ministério Público estadual de pagamento da verba honorária advocatícia.

(RESP 294.146, 4ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região Carlos Fernando Mathias, DJ 16/03/2009) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. MULHER CASADA. EXCLUSÃO DA MEAÇÃO. BENEFÍCIO FAMILIAR. NECESSIDADE DE PROVA. ÔNUS PROBATÓRIO DO CREDOR.

1. Tratando-se de execução fiscal oriunda de ato ilícito e, havendo oposição de embargos de terceiro por parte do cônjuge do executado, com o fito de resguardar a sua meação, o ônus da prova de que o produto do ato não reverteu em proveito da família é do credor e não do embargante. Precedentes: REsp 107017 / MG, Ministro CASTRO MEIRA, DJ 22.08.2005; REsp 260642 / PR ; Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 14.03.2005; REsp 641400 / PB, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 01.02.2005; Resp n.º 302.644/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 05/04/2004.

(...)

4. Recurso especial desprovido.

(RESP n.º 701.170, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18/09/2006)

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - MEAÇÃO DO CÔNJUGE DO EXECUTADO - ÔNUS DA PROVA - SÚMULA 251 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Em execução fiscal, a meação do cônjuge só responde pelos atos ilícitos praticados pelo executado quando o credor provar que o casal foi beneficiado com o enriquecimento dele decorrente. Aplicação da Súmula nº 251 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Honorários advocatícios arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

(AC 200103990544177, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 30/11/2009)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA E SÓCIO-GERENTE OU ADMINISTRADOR. PENHORA. IMÓVEL. MEAÇÃO DO CÔNJUGE. EMBARGOS DE TERCEIRO. PROVA DO BENEFÍCIO RESULTANTE DO ATO ILÍCITO. ÔNUS DA FAZENDA NACIONAL. AUSÊNCIA. PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

O sócio da empresa devedora, citado pessoalmente por ato ilegal praticado na gestão da sociedade, pode ser executado em seus bens pessoais, respeitada, porém, a meação do cônjuge, a quem se reconhece o direito aos embargos de terceiro para defesa da posse respectiva. A penhora da meação da esposa somente é possível, uma vez que seja provado, pelo credor, que houve, em favor dela própria ou da sociedade conjugal, proveito econômico com o ato ilegal, praticado pelo marido na administração da empresa executada, em detrimento do Fisco: ilegalidade da presunção em contrário e da atribuição ao cônjuge meeiro do ônus da prova negativa. Caso em que não se comprovou que o cônjuge tenha logrado benefício pessoal com o ato praticado pelo executado, em detrimento do Fisco, daí porque mantida a r. sentença, que reconheceu "o direito à meação, para que na ocorrência de eventual alienação judicial seja revertido metade do valor apurado na arrematação para a ora embargante", nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (v.g. - RESP 814.542, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 23.08.07, p. 214) e artigo 655-B do CPC, incluído pela Lei nº 11.382/06. Caso em que não houve sucumbência recíproca, mas sim integral sucumbência da embargada, pois os embargos de terceiro foram acolhidos, garantindo o direito à meação da embargada, mesmo que após a alienação dos imóveis em hasta pública Por seu decaimento integral, responde a embargada por verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa, de acordo com os precedentes da Turma.(APELREE 200661820402087, 3ª Turma, De. Fed. Carlos Muta, DJ 27/10/2009)

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - MEAÇÃO DO CÔNJUGE.

1. A meação do cônjuge somente é atingida pela penhora, se o credor comprovar a existência de benefício ao casal, resultante do ato infracional praticado pelo executado.

2. Apelação provida.

(AC 200261130021669, 4ª Turma, Des. Fed. Fabio Prieto, DJ 20/10/2009)

Por fim, quanto à insurgência da embargante no que tange ao valor da condenação dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 pretendendo a majoração, também não merece reparo a sentença recorrida nesta parte, tendo em vista que foi dado à causa o valor de R\$ 30.000,00, estando de acordo com a legislação aplicada à espécie.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência de Tribunal Superior e deste Tribunal, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **rejeito a matéria preliminar arguida em contrarrazões recursais e nego seguimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social, à remessa oficial**, tida por ocorrida, e ao recurso adesivo, com fulcro no que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000309-59.2001.4.03.6113/SP
2001.61.13.000309-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LUCILIA MARIA JARDINI MARTINIANO
ADVOGADO : NELSON FREZOLONE MARTINIANO
INTERESSADO : N MARTINIANO S/A ARTEFATOS DE COURO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **Lucilia Maria Jardim Martiniano** em face da execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a empresa N Martiniano S/A Artefatos de Couro e os sócios Nelson Martiniano, Nelson Frezolone Martiniano, Wilson Tomás Frezolone Martiniano, Marco Antonio Frezolone Martiniano visando a cobrança da dívida ativa referente a contribuições previdenciárias.

Alegou a embargante que é casada com o executado Wilson Tomás Frezolone Martiniano sob o regime da comunhão parcial de bens e que nos autos da Execução Fiscal nº 98.1401842-2, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Franca/SP, foram penhorados os bens imóveis constantes das Matrículas nºs. 19.862, 19.863, 49.334 e um veículo Fiat Fiorino IE, sendo que o imóvel referente a M. 49.334 é impenhorável por ser a única casa de moradia da família, enquanto que são indevidas as penhoras sobre as partes ideais correspondentes a 50% dos imóveis referentes as Matrículas 19.862 e 19.863, uma vez que foram recebidos pela embargante por herança, e não se comunicam no regime da comunhão parcial de bens, sendo que posteriormente, na constância do casamento, a embargante e seu marido adquiriram o correspondente a 50% dos imóveis objeto das Matrículas nº 19.862 e 19.863, os quais também devem ser excluídos da constrição, bem como é indevida a penhora incidente sobre 50% do veículo pois é de sua propriedade e de seu marido Wilson Tomás Frezolone Martiniano, devendo ser observada a sua meação quanto ao móvel adquirido após o casamento (fls. 02/08).

Foi dado à causa o valor de R\$ 30.000,00 (fls. 08).

Os embargos foram impugnados.

Às fls. 30 o d. Juiz *a quo* determinou a constatação, por meio de Oficial de Justiça, no imóvel penhorado objeto da matrícula nº 49.334 para verificar a sua natureza como bem de família.

Na certidão de fls. 59vº contactou-se que:

"...dirigi-me, eu Oficial de Justiça Avaliador, infra-assinado, à av. Paulo VI, 876, Parque dos Lima, e aí sendo, fui recebido pela Srª Lucilia Maria Jardim Martiniano, que me informou ser a esposa do Sr. Wilson Tomás Frezolone Martiniano, proprietários do imóvel /.../ Certifico que em diligência ao imóvel, constatei tratar-se o mesmo da residência dos proprietários, com seus móveis e utensílios..."

Em razão disso o Instituto Nacional do Seguro Social requereu a desistência da penhora sobre o imóvel situado à Av. Paulo VI, 876, Parque dos Lima, Franca/SP (fls. 61/62).

Na sentença de fls. 73/77 o MM. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos de terceiro para "*desconstituir as penhoras sobre a totalidade do imóvel matrícula nº 49.334, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Franca; sobre a parte ideal*

de 3/4 (três quartos - correspondente à soma da parte ideal 1/2 recebida em herança e a meação da parte ideal 1/2 adquirida por compra e venda na constância do casamento) dos imóveis matrículas 19.862 e 19.863, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Franca; e sobre a parte ideal de 1/2 do veículo Fiorino IE, ano 1994 /.../ todas de propriedade da embargante". Condenação do Instituto Nacional do Seguro Social no pagamento dos honorários advocatícios fixados R\$ 500,00. A sentença não foi submetida ao reexame necessário com base no § 3º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Inconformado, apela o Instituto Nacional do Seguro Social requerendo a reforma da sentença para manter a penhora sobre os imóveis e sobre o veículo, sob o fundamento de que a dívida foi contraída em benefício do casal (fls. 79/83).

A parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a exclusão da penhora incidente sobre 1/4 dos imóveis da Matrícula 19.862 e 19.863, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Franca adquiridos pela embargante e seus marido, e ainda a majoração dos honorários advocatícios, alegando que o valor fixado na sentença é irrisório (fls. 85/89).

Deu-se oportunidade para resposta, tendo a embargante nas suas contrarrazões recursais arguido a intempestividade do recurso do Instituto Nacional do Seguro Social, pois a sentença foi publicada no DOE em 08/09/2003 e a apelação foi interposta somente em 12/02/2004 (fls. 90/98)

É o relatório.

DECIDO.

Dou por interposta a remessa oficial nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil, uma vez que o d. Juiz de primeiro grau fundamentou a sentença tão somente em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não atendendo ao disposto no § 3º do art. 475 do referido Códex.

Ab initio, afasto a alegação de intempestividade do recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, pois o Procurador Autárquico foi intimado pessoalmente da sentença em 02/02/2004, mediante vista dos autos (fls. 78vº) e protocolizou as razões recursais em 12/02/2004, portanto dentro do trintídio legal, sendo o caso de aplicar-se o disposto no art. 25 da Lei nº 6.830/80 que determina que a intimação do representante da Fazenda Pública deve ser feita pessoalmente, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTIMAÇÃO_PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. APLICABILIDADE.

1. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal, nos termos do art. 25, da Lei 6.830/80, e, também, nos embargos contra ela opostos. (Precedentes do STJ: REsp 215551 / PR, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 04/12/2006; REsp 595812 / MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 06/11/2006; RESP 165231 / MG, Relator Ministro José Delgado, DJ de 03.08.1998; RESP 313714/RJ, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ de 11.03.2002).

2. A ação de embargos do devedor, conquanto autônoma, encerra estreita relação com um processo executivo principal, de forma que não se pode conceber a ação de embargos de terceiro sem lastro em uma ação anterior que lhe dê objeto e substrato, bem como regras específicas de condução. 3. In casu, a referida ação vincula-se a uma execução fiscal, devendo jungir-se, no que não for expressamente incompatível, às regras desse feito primário, que confere à Fazenda Pública a prerrogativa de ser intimada pessoalmente dos atos processuais levados a efeito. (Precedentes: REsp 703.726/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2007, DJ 17.09.2007; REsp 822.638/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01.03.2007, DJ 13.03.2007; REsp 128.390/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17.06.1999, DJ 02.08.1999)

4. Recurso especial provido.

(RESP 949508, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 07/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DESCONSTITUIÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA.

1. A ação de embargos de terceiro, embora autônoma, guarda estreita relação com o processo principal que lhe antecede, devendo jungir-se, no que não for expressamente incompatível, às regras desse feito primário. 2. O representante legal da Fazenda Pública faz jus à prerrogativa de intimação pessoal nos autos de embargos de terceiro opostos para desconstituir penhora levada a efeito em execução fiscal, porque a lei específica de regência para as execuções fiscais assim determinou.

3. Recurso especial provido.

(RESP 822638, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 13/03/2007)

No mais, não merece qualquer reforma a sentença recorrida que desconstituiu as penhoras sobre a totalidade do imóvel matrícula nº 49.334, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Franca; sobre a parte ideal de 3/4 (três quartos - correspondente à soma da parte ideal 1/2 recebida em herança e a meação da parte ideal 1/2 adquirida por compra e venda na constância do casamento) dos imóveis matrículas 19.862 e 19.863, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Franca; e sobre a parte ideal de 1/2 do veículo Fiorino IE, ano 1994, nos autos da execução fiscal nº 98.1401842-2 movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da empresa N Martiniano S/A Artefatos de Couro e dos sócios

Nelson Martiniano, Nelson Frezalone Martiniano, Wilson Tomás Frezalone Martiniano, Marco Antonio Frezalone Martiniano.

Quanto ao imóvel da matrícula nº 49.334, ficou provado que se trata de bem de família, conforme certidão de constatação de fls. 59vº e reconhecido pelo Instituto Nacional do Seguro Social que inclusive requereu a desistência da penhora sobre esse imóvel às fls. 61/62.

Não assiste razão à autarquia quanto a permanência da penhora sobre a metade dos imóveis que são objeto das Matrículas nºs 19.862 e 19.863, uma vez que foram recebidos pela embargante por herança (fls. 53/55) e não se comunicam no regime da comunhão parcial de bens, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código Civil de 1916 que vigia à época (art. 1.659, I, do Novo Código Civil).

Já no que tange a outra parte correspondente a 50% dos imóveis objeto das Matrículas nº 19.862 e 19.863, que foi posteriormente adquirida pela embargante e por Wilson Tomás Frezalone Martiniano na constância do casamento, bem como a parte ideal de 50% do veículo Fiat Fiorino, deve ser observada a meação pois é de propriedade da embargante e do executado Wilson, e foram adquiridos após o casamento, devendo ser excluída da constrição apenas a parte ideal de 1/4 dos referidos imóveis e 50% do veículo, como bem decidido na sentença.

Não há dúvida de que a embargante Lucilia é meeira de Wilson quanto a 50% dos imóveis das matrículas 19.862 e 19.863 e do veículo Fiat Fiorino, pois se casaram sob o regime da comunhão parcial de bens (fls. 12).

Inaplicável a Súmula nº 251 do Superior Tribunal de Justiça ao caso, porquanto a dívida executada foi contraída pela empresa de que Wilson Tomás Frezalone Martiniano é sócio. A propósito, a prova do "aproveitamento" caberia ao exequente.

"Súmula 251. A meação só responde pelo ato ilícito quando o credor, na execução fiscal, provar que o enriquecimento dele resultante aproveitou ao casal."

Assim, sob pena de se imputar ao dono do bem penhorado o ônus de produzir prova negativa (*prova diabólica*), deve ser a situação dos autos abrigada sob o pálio da súmula supra transcrita, já que a exequente/credora não comprovou que a família do devedor, e especialmente o cônjuge embargante, tenha logrado benefício com o ato praticado pelo executado em detrimento do Fisco, sendo inviável direcionar os atos da execução para a respectiva meação, como ocorrido na espécie.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu a respeito nos seguintes termos:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ARRESTO DE BENS EM AÇÃO CAUTELAR. MEAÇÃO DO CÔNJUGE QUE DEVE SER DESTACADA DA MEDIDA CONSTRITIVA. ÔNUS DA PROVA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 333 DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL. SÚMULA N.º 07/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS APONTADOS COMO MALFERIDOS. INADMISSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.ºS 282 E 356 DO STF.

1. Não se verifica violação aos arts. 458 e 535 do CPC quando o acórdão impugnado examina e decide, de forma fundamentada e objetiva, as questões relevantes para o desate da lide.
2. À meeira assiste o direito de, valendo-se dos embargos de terceiro, excluir de eventual medida constritiva ajuizada em desfavor de seu cônjuge, sua meação.
3. O ônus da prova de que o patrimônio arrestado é fruto de ato danoso praticado pelo cônjuge varão e não anterior ao mesmo ou resultante exclusivamente dos ganhos do virago é do autor da medida constritiva e não da embargante.
4. O reexame das conclusões das instâncias de cognição plena, decorrentes da apreciação do conjunto fático-probatório carreado aos autos, é labor vedado à esta Corte Superior, na via especial, nos expressos termos do verbete sumular n.º 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".
5. É incabível a condenação do Ministério Público ao pagamento de honorários advocatícios em sede de Ação Civil Pública, Execução e Embargos a ela correspondentes, salvante na hipótese de comprovada e inequívoca má-fé do Parquet.
6. À luz dos enunciados sumulares n.ºs 282/STF e 356/STF, é inadmissível o recurso especial que demande a apreciação de matéria sobre a qual não tenha se pronunciado a Corte de origem.
7. Recurso especial parcialmente provido tão-somente para afastar a condenação imposta ao Ministério Público estadual de pagamento da verba honorária advocatícia.

(RESP 294.146, 4ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região Carlos Fernando Mathias, DJ 16/03/2009)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. MULHER CASADA. EXCLUSÃO DA MEAÇÃO. BENEFÍCIO FAMILIAR. NECESSIDADE DE PROVA. ÔNUS PROBATÓRIO DO CREDOR.

1. Tratando-se de execução fiscal oriunda de ato ilícito e, havendo oposição de embargos de terceiro por parte do cônjuge do executado, com o fito de resguardar a sua meação, o ônus da prova de que o produto do ato não reverteu em proveito da família é do credor e não do embargante. Precedentes: REsp 107017 / MG, Ministro CASTRO MEIRA, DJ 22.08.2005; REsp 260642 / PR ; Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 14.03.2005; REsp 641400 / PB, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 01.02.2005; Resp n.º 302.644/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 05/04/2004.

(...)

4. Recurso especial desprovido.

(RESP n° 701.170, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18/09/2006)

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - MEAÇÃO DO CÔNJUGE DO EXECUTADO - ÔNUS DA PROVA - SÚMULA 251 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Em execução fiscal, a meação do cônjuge só responde pelos atos ilícitos praticados pelo executado quando o credor provar que o casal foi beneficiado com o enriquecimento dele decorrente. Aplicação da Súmula nº 251 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Honorários advocatícios arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

(AC 200103990544177, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 30/11/2009)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA E SÓCIO-GERENTE OU ADMINISTRADOR. PENHORA. IMÓVEL. MEAÇÃO DO CÔNJUGE. EMBARGOS DE TERCEIRO. PROVA DO BENEFÍCIO RESULTANTE DO ATO ILÍCITO. ÔNUS DA FAZENDA NACIONAL. AUSÊNCIA. PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

O sócio da empresa devedora, citado pessoalmente por ato ilegal praticado na gestão da sociedade, pode ser executado em seus bens pessoais, respeitada, porém, a meação do cônjuge, a quem se reconhece o direito aos embargos de terceiro para defesa da posse respectiva. A penhora da meação da esposa somente é possível, uma vez que seja provado, pelo credor, que houve, em favor dela própria ou da sociedade conjugal, proveito econômico com o ato ilegal, praticado pelo marido na administração da empresa executada, em detrimento do Fisco: ilegalidade da presunção em contrário e da atribuição ao cônjuge meeiro do ônus da prova negativa. Caso em que não se comprovou que o cônjuge tenha logrado benefício pessoal com o ato praticado pelo executado, em detrimento do Fisco, daí porque mantida a r. sentença, que reconheceu "o direito à meação, para que na ocorrência de eventual alienação judicial seja revertido metade do valor apurado na arrematação para a ora embargante", nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (v.g. - RESP 814.542, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 23.08.07, p. 214) e artigo 655-B do CPC, incluído pela Lei nº 11.382/06. Caso em que não houve sucumbência recíproca, mas sim integral sucumbência da embargada, pois os embargos de terceiro foram acolhidos, garantindo o direito à meação da embargada, mesmo que após a alienação dos imóveis em hasta pública Por seu decaimento integral, responde a embargada por verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa, de acordo com os precedentes da Turma.(APELREE 200661820402087, 3ª Turma, De. Fed. Carlos Muta, DJ 27/10/2009)

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - MEAÇÃO DO CÔNJUGE.

1. A meação do cônjuge somente é atingida pela penhora, se o credor comprovar a existência de benefício ao casal, resultante do ato infracional praticado pelo executado.

2. Apelação provida.

(AC 200261130021669, 4ª Turma, Des. Fed. Fabio Prieto, DJ 20/10/2009)

Por fim, quanto à insurgência da embargante no que tange ao valor da condenação dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 pretendendo a majoração, também não merece reparo a sentença recorrida nesta parte, tendo em vista que foi dado à causa o valor de R\$ 30.000,00, estando de acordo com a legislação aplicada à espécie.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência de Tribunal Superior e deste Tribunal, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **rejeito a matéria preliminar arguida em contrarrazões recursais e nego seguimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social, à remessa oficial**, tida por ocorrida, e **ao recurso adesivo**, com fulcro no que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000314-81.2001.4.03.6113/SP
2001.61.13.000314-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : N MARTINIANO S/A ARTEFATOS DE COURO e outros
: NELSON FREZOLONE MARTINIANO
: NELSON MARTINIANO
: WILSON TOMAS FREZOLONE MARTINIANO
: MARCO ANTONIO FREZOLONE MARTINIANO
ADVOGADO : NELSON FREZOLONE MARTINIANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por N Martiniano S/A Artefatos de Couro, Nelson Martiniano, Nelson Frezolone Martiniano, Wilson Tomás Frezolone Martiniano e Marco Antonio Frezolone Martiniano em face de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição previdenciária.

Os embargantes informaram na inicial que a empresa aderiu ao REFIS nos termos da Lei nº 9.964/2000.

Em razão dessa informação o d. Juiz a quo oficiou à Delegacia da Receita Federal solicitando a data da opção da empresa ao REFIS e se os pagamentos estavam em dia (fls. 267), que informou que a adesão havia sido rescindida por inadimplência (fls. 270).

Na sentença de fls. 279/292 o MM. Juiz julgou parcialmente procedentes os embargos. Sem condenação no pagamento dos honorários advocatícios em virtude da sucumbência recíproca. A sentença não foi submetida ao reexame necessário. Apelaram os embargantes requerendo a reforma parcial da sentença (fls. 295/312).
Deu-se oportunidade para resposta.

DECIDO.

É fato incontroverso a opção da embargante pelo REFIS em data posterior ao ajuizamento da execução fiscal, mesmo que sua opção bem como sua exclusão tenha se dado após o ajuizamento dos presentes embargos à execução.

A opção pelo REFIS implica confissão irrevogável e irretroatável do débito (artigo 3º, I, da Lei nº 9.964 de 10/04/2000).

Assim, a embargante tornou indevida a ação de embargos na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no REFIS.

A posterior exclusão da embargante do REFIS não tem o condão de tornar sem efeito a confissão da dívida.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO ESPECIAL (PAES). PRETENSÃO DE QUE O PROCESSO SEJA EXTINTO COM BASE NO ART. 269, V, DO CPC.

1. Em relação ao parcelamento previsto na Lei 9.964/2000, a Primeira Seção/STJ, ao apreciar os EREsp 727.976/PR (Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 28.8.2006), reconhecendo a divergência entre acórdãos das Primeira e Segunda Turmas deste Tribunal, pacificou a questão em comento no sentido de que a adesão ao REFIS condiciona-se à confissão irrevogável e irretroatável dos débitos fiscais, o que equivale à renúncia ao direito sobre o qual se baseia a ação e enseja a extinção do feito com julgamento do mérito (art. 269, V, do CPC).

2. Quanto ao parcelamento previsto na Lei 10.684/2003 (PAES), por força do art. 4º, II, desse diploma legal, a adesão ao programa impõe a desistência expressa e irrevogável de eventuais demandas judiciais e a renúncia "a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os referidos processos administrativos e ações judiciais, relativamente à matéria cujo respectivo débito queira parcelar". Assim, considerando a imposição contida na lei mencionada, similar à prevista na Lei 9.964/2000, a extinção do processo, na hipótese, deve ocorrer com fundamento no art. 269, V, do CPC.

3. Recurso especial provido.

(REsp 874.538/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 05/05/2008)

Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a embargante (executada) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.

A imposição de honorários é *ex lege* na proporção de 1% do valor consolidado da dívida, consoante a regra do artigo 5º, § 3º, da Lei nº 10.189 de 14/2/2001, por se tratar de débito para com o Instituto Nacional do Seguro Social, segundo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELO INSS - ADESÃO AO REFIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS: 1% SOBRE O DÉBITO CONSOLIDADO - LEIS 9.964/2000 E 10.189/2001.

1. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que, em se tratando de execução fiscal movida pelo INSS, havendo extinção, com julgamento do mérito, dos embargos à execução, em face da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, são devidos honorários de 1% sobre o valor consolidado do débito.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 809284 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 11/06/2008)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ILEGITIMIDADE PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA PELO INSS. RENÚNCIA DO DIREITO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CABIMENTO.

(...)

3. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao REFIS: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabeleceram que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao REFIS também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

4. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do REFIS, mas sim na legislação processual própria.

Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros casos serão indevidos por força de outra norma (v.g., mandados de segurança).

(...)

(REsp 702813 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ADESÃO AO REFIS. MP N. 303/2006. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Uma vez apresentada pelo contribuinte petição na qual veicula pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, com o objetivo de aderir a programa de parcelamento, deve o processo ser extinto com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC.

2. Nessa hipótese, deve o contribuinte ser condenado a honorários advocatícios até o limite máximo de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 1º, § 4º, da Medida Provisória n. 303/06 e do art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

2. Embargos de declaração acolhidos.

(EDcl no REsp 565894 / MG, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 22/10/2007)

Destarte, **julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a análise da apelação.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001107-74.2002.4.03.6116/SP

2002.61.16.001107-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : LUIS CARLOS DE ARAUJO e outro

: MARCIA PALMA ARAUJO
ADVOGADO : GERSON OTAVIO BENELI e outro
INTERESSADO : J VALERIO LOPES -ME e outro
: JOAO VALERIO LOPES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por Luis Carlos de Araújo e Márcia Palma Araújo em face das execuções fiscais ajuizadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a empresa J. Valério Lopes ME e João Valério Lopes.

Alegaram os embargantes que nos autos das execuções fiscais n.ºs. 2000.61.16.000277-2 e 2000.61.16.000279-6 fora penhorado imóvel referente as matrículas n.ºs. 34.147 e 34.148, originárias da matrícula n.º 20.430, tendo os bens sido transferidos aos embargantes em 18/04/97 e em 23/04/97, respectivamente, por João Valério Lopes e Elizabeth Rodrigues Lopes por meio de Escrituras de Venda e Compra que foram devidamente registradas no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Assis/SP em 08/05/97 e 17/04/2000 (fls. 16/18). As execuções foram ajuizadas em 09/03/2000 (fls. 35/51) e a penhora ocorreu em 18/04/2002 (fls. 14/15).

Foi dado à causa o valor de R\$ 13.185,92 (fls. 10).

O Instituto Nacional do Seguro Social foi citado e ofereceu contestação.

Na sentença de fls. 74/78 a MM. Juíza *a quo* julgou procedentes os embargos de terceiro para excluir da penhora o imóvel objeto das matrículas n.ºs. 34.147 e 34.148, originárias da matrícula n.º 20.430, oportunidade em que condenou a embargada no pagamento das custas e verba honorária fixada em 10% do valor da causa. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o Instituto Nacional do Seguro Social arguindo, preliminarmente, a carência da ação por ausência de interesse, pois não requereu a penhora sobre bens de terceiro sob a alegação de fraude à execução, mas sim sobre bens que tinha ciência de que era do executado João Valério Lopes, não tendo havido sequer ameaça de constrição. No mérito, requereu a exclusão da condenação na verba honorária, pois a penhora foi pleiteada com base em documento público, não sendo a responsável pela constrição indevida do bem (fls. 80/85).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Ab initio, deve ser rechaçada de plano a preliminar de carência da ação em virtude da apelante não ter requerido a penhora de bem de terceiros, pois a simples ameaça de turbação ou esbulho pode ensejar a oposição dos embargos, e no caso dos autos houve a penhora do bem muito tempo após a alienação aos embargantes (fls. 14/15 e 16/18).

Preceitua o *caput* do art. 1.046 do Código de Processo Civil que:

Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO PREVENTIVO. ART. 1.046, DO CPC. AMEAÇA. CABIMENTO.

1. Os embargos de terceiro voltam-se contra a moléstia judicial à posse, que se configura com a turbação, o esbulho e a simples ameaça de turbação ou esbulho.
2. A tutela inibitória é passível de ser engendrada nas hipóteses em que o terceiro opôs os embargos após ter os bens de sua propriedade relacionados à penhora pelo Sr. oficial de justiça em ação de execução fiscal.
3. É cediço na Corte que os embargos de terceiro são cabíveis de forma preventiva, quando o terceiro estiver na ameaça iminente de apreensão judicial do bem de sua propriedade. Precedentes: REsp 751513/RJ, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/08/2006 Resp. n.º 1.702/CE, Relator o Ministro Eduardo Ribeiro, DJ de 9/4/90; REsp n.º 389.854/PR, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo, DJ de 19/12/02.

4. A ameaça de lesão encerra o interesse de agir no ajuizamento preventivo dos embargos de terceiro, máxime à luz da cláusula pétrea da inafastabilidade, no sentido de que nenhuma lesão ou ameaça de lesão escapará à apreciação do judiciário (art. 5º, inciso XXXV, da CF).

5. Recurso especial desprovido.

(RESP nº 1019314/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 16/03/2010)

Embargos de terceiro. Ameaça de turbação com expedição de mandado ainda que não cumprido. Precedentes da Corte.

1. Como assentado em precedentes da Corte, admissível a utilização dos embargos de terceiro "para evitar a consumação de ordem judicial, já instrumentalizada em mandado, ainda que não tenha havido concreta turbação da posse" (REsp nº 1.702/CE, Relator o Ministro Eduardo Ribeiro, DJ de 9/4/90; REsp nº 389.854/PR, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo, DJ de 19/12/02).

2. Recurso especial não conhecido.

(RESP nº 751513/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/08/2006)

Preliminar rejeitada.

No mais, entendo que deva ser mantida a r. sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, na medida em que a penhora incidiu sobre bem cuja posse e propriedade dos embargantes restou comprovada com a documentação colacionada nos autos (fls. 13/31 e 35/51).

Conforme se verifica dos documentos juntados aos autos o imóvel penhorado fora transmitido aos embargantes em 18/04/97 (M. 34.147) e em 23/04/97 (M. 34.148) por João Valério Lopes e Elizabeth Rodrigues Lopes por meio de Escrituras de Venda e Compra que foram devidamente registradas no Registro de Imóveis da Comarca de Assis/SP em 08/05/97 e 17/04/2000 (fls. 16/18), portanto antes do ajuizamento das execuções fiscais que ocorreram em 09/03/2000 (fls. 35/51) e da penhora que foi realizada em 18/04/2002 (fls. 14/15).

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM ALIENADO A TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO DO TÍTULO NO REGISTRO DE IMÓVEIS.

1. Alienação de bem imóvel pendente execução fiscal. A novel exigência do registro da penhora, muito embora não produza efeitos infirmadores da regra "prior in tempore prior in jure", exsurgiu com o escopo de conferir à mesma efeitos "erga omnes" para o fim de caracterizar a fraude à execução.

2. Assentando o acórdão que a responsabilidade de terceiro somente poderia advir ou de fraude de execução ou de fraude contra credores, a primeira a exigir prova de alienação ilícita "in re ipsa" e a segunda a reclamar ação pauliana coma prova do "consilium fraudis", a análise dessa questão referente à fraude é interdita nesta Eg. Corte, ante a inarredável incidência da Súmula 07. Nesse sentido, os seguintes precedentes colacionados: (AGA 563346, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/08/2004; REsp 283.710, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, Dj de 03/09/2001; REsp 163.742, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, DJ d 09/08/99)

3. Deveras, à luz do art. 530 do Código Civil sobressai claro que a lei reclama o registro dos títulos translativos da propriedade imóvel por ato inter vivos, onerosos ou gratuitos, posto que os negócios jurídicos em nosso ordenamento jurídico, não são hábeis a transferir o domínio do bem. Assim, titular do direito é aquele em cujo nome está transcrita a propriedade imobiliária.

4. Todavia, a jurisprudência do STJ, sobrepujando a questão de fundo sobre a questão da forma, como técnica de realização da justiça, vem conferindo interpretação finalística à Lei de Registros Públicos. Assim é que foi editada a Súmula 84, com a seguinte redação: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro".

5. "O CTN nem o CPC, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de constrição judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus "erga omnes", efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do "consilium" "fraudis" não basta o ajuizamento da ação. A demonstração de má-fé, pressupõe ato de efetiva citação ou de constrição judicial ou de atos repressórios vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de constrição já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante. (EREsp nº 31321/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 16/11/1999)

(...)

7. In casu, além de não ter sido registrada, a penhora efetivou-se em 22/06/99, ou seja, após a alienação do imóvel pelo executado a outro adquirente, em 22/09/88. Do mesmo modo, em 30/09/99, ocasião em que o referido bem foi alienado ao embargante, ora recorrido, não havia qualquer ônus sobre a matrícula do imóvel, por isso que à Fazenda Nacional cabia demonstrar a eventual má-fé do embargante e ajuizar a ação competente para, a partir da anulação, reavê-lo do recorrido, o que incorreu.

8. Recurso especial desprovido.

(RESP nº 638.664/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 07/04/2005, DJ 02/05/2005, p. 186)

DA EMPRESA EXECUTADA - AUSÊNCIA DE PRÉVIA CITAÇÃO - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRECEDENTES.

- Consoante reiterada jurisprudência desta eg. Corte, não configura a fraude à execução a venda de bem particular de sócio da empresa executada, antes de efetivada a sua citação nos autos do executivo fiscal.

Recurso especial não conhecido.

(RESP nº 513.604/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 09/11/2004, DJ 1º/02/2005, p. 480).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BENS ANTES DA CITAÇÃO VÁLIDA DO DEVEDOR. VIOLAÇÃO DO ART. 185 DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Não há fraude à execução quando a alienação do imóvel ocorre antes da citação válida do executado alienante.

Precedentes.

2. Recurso especial não-provido.

(RESP nº 241.041/SP, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05/04/2005, DJ 06/06/2005, p. 243)

A afirmação do Instituto Nacional do Seguro Social de que o pedido da penhora ocorreu com base em informações expedidas pelo CRI de Assis/SP de que o imóvel pertencia ao executado João Valério Lopes não condiz com a realidade dos autos, pois a penhora ocorreu somente em 18/04/2002 (fls. 14/15), portanto, 05 (cinco) anos após o registro da escritura referente ao imóvel matriculado sob o nº 34.147 e 02 (dois) anos após o registro da escritura correspondente a matrícula nº 34.148. Assim, se a apelante tivesse sido diligente, teria extraído certidão atualizada da matrícula antes da indicação, o que evitaria a indicação indevida do imóvel dos embargantes à penhora.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e levando em conta que a sucumbência foi adequadamente fixada, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00007 CAUTELAR INOMINADA Nº 0012528-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012528-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI e filia(l)(is)
: FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
REQUERENTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
REQUERENTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
REQUERENTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
REQUERENTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
REQUERENTE : FERNANDO JOSE NOBREGA BACCI
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00177482920094036105 6 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar, com pedido liminar, ajuizada por Fernando José Nóbrega Bacci, em face da União, visando a suspensão da exigibilidade da contribuição prevista nos artigos 25, I e II, da L. 8.212/91, com a alteração legislativa da L. 8.540/92, denominada "FUNRURAL", bem assim evitar a retenção imposta pelo art. 30 da L. 8.212/91. Sustenta a requerente que a contribuição previdenciária correspondente a 2,1% da receita bruta decorrente da comercialização de sua produção, com base nos aludidos dispositivos legais são inconstitucionais, pelos seguintes argumentos:

1) A base de cálculo da contribuição referida não se enquadra no conceito de folha de salário, faturamento, receita ou lucro, previstos no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal. Desta forma, por se tratar de nova fonte de custeio, a iniciativa de sua criação deveria ocorrer mediante a aprovação de Lei Complementar, nos termos do § 4º do art. 195 c/c art. 154, inciso I, ambos da Constituição Federal.

2) A única contribuição incidente sobre o resultado da comercialização da produção é a prevista no art. 195, § 8º, da CF, que faz referência apenas ao segurado especial, não incluindo outras classes de contribuintes.

O pedido de liminar foi deferido (fls. 370/371). Citada a parte ré, apresentou-se a contestação, arguindo preliminar de inadequação da via eleita, ao argumento de que o objetivo da cautelar é atribuir efeito suspensivo à apelação de sentença que denegou a ordem no mandado de segurança e o não cabimento da medida, pois o recurso correto no caso seria o agravo de instrumento, sustentando, no mérito, a improcedência do pedido (fls. 376/391).

Relatados, decido.

A medida cautelar tem caráter instrumental e provisório, na qual devem estar presentes o *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, o que não se verifica no presente processo.

Em **primeiro**, porque a sentença que denegou a ordem no mandado de segurança nº 0017748-29.2009.403.6105 foi fundamentada na não comprovação da qualidade produtor rural pessoa física pelos impetrantes.

Em **segundo**, porque os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, trataram apenas das previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e abordaram 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.

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.

Assim, 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. Confira-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.

Também 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.

CABIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR

Independentemente disso, é de rigor acolher a preliminar de inadequação da via eleita, suscitada pela Requerida.

Com o ajuizamento da presente medida cautelar, a requerente objetiva, na verdade, a atribuição de efeito suspensivo à sua apelação interposta nos autos do mandado de segurança nº 0017748-29.2009.403.6105.

O recurso próprio para a hipótese seria o agravo de instrumento.

Em decorrência, a inicial deve ser indeferida liminarmente e o feito extinto sem análise do mérito, pois inexistente um dos requisitos indispensáveis ao exercício do direito de ação, qual seja, o interesse processual, que acarreta a carência de ação.

Nesse sentido, o STJ firmou entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. APELAÇÃO EM SEDE DE MANDAMUS. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO.

O recurso adequado contra sentença proferida em writ é o de apelação e contra a decisão que define os efeitos do recebimento da apelação (suspensivo ou devolutivo) é o agravo de instrumento, não podendo ser substituído pela propositura de ação cautelar autônoma, máxime pela possibilidade de concessão imediata de efeito suspensivo ope iudius, pelo relator.

Recurso especial improvido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 423.214, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 18.06.02, DJ de 19.08.02, p. 149).

Ainda que se aplica-se o princípio da fungibilidade, a requerente não mereceria melhor sorte, pois como é cediço, constitui regra, em mandado de segurança, o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, bem como a possibilidade de execução imediata da sentença.

A teor do disposto no art. 558 do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

Assim, como regra geral, a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Contudo, excepcionalmente, admite-se o deferimento do efeito suspensivo quando o risco de se frustrar futura decisão porventura concessiva do pleito se mostra indubitável e a denegação da ordem, com recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo, causa, ao direito da parte, lesão irreparável, o que não se afigura *in casu*.

No mesmo sentido, vem, reiteradamente, decidindo o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL (ART. 796 E SEQUINTE, CPC).

1. Pedido de "efeito suspensivo" no processamento de recurso ordinário interposto em Mandado de Segurança denegado, não se concilia com o sucesso. Deveras seria inócuo o deferimento, uma vez que, negada a segurança, não existe ordem positiva para ser cumprida ou contendo efeitos favoráveis, que precisariam ser mantidos.

2. Cautelar sem procedência".

(STJ, 1ª Turma, MC 2312/AM, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/09/2000, v.u., DJ 08/10/2001, p. 0162)

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EFEITOS DA SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO.

1. Somente em hipóteses excepcionalíssimas é que se concede ao recurso efeito diverso do atribuído em lei.

2. Em mandado de segurança, só se aceita impugnação de sentença por ação de segurança quando é a decisão teratológica e/ou manifestamente ilegal.

3. Recurso ordinário improvido".

(STJ, 2ª Turma, ROMS 12607/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/03/2002, v.u., DJ 22/04/2002, p. 0183)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS DA APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE DENEGA SEGURANÇA.

1. A apelação contra sentença que denega segurança comporta apenas efeito devolutivo.

2. Precedente.

3. Recurso provido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 183054/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 12/06/2001, v.u., DJ 11/03/2002, p. 0175)

Deixo de condenar a Requerente ao pagamento de honorários advocatícios, haja vista a natureza da presente cautelar, que pretende atribuir efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança (v.g. EResp n. 677196/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 07.11.07, DJ de 18.02.08).

Posto isto, casso a liminar anteriormente concedida, acolho a preliminar suscitada pela requerida e **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL**, declarando extinto o processo sem julgamento de mérito, nos termos dos artigos 267, incisos I e VI e 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil e art. 33, XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao arquivo.

P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033807-40.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033807-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FERNANDO JOSE CAZERTA AGUIAR e outros
: ROBERTO CRAVO AGUIAR

: ANNA MYRTHES CRAVO DUARTE VILELA

: JOAO AUGUSTO GATTO

: CHRISTIANE MOURA MORAES GATTO

ADVOGADO : MARCELO TADEU SALUM e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00127170920104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

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 contribuía, 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 irresignação, 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.

Confirma-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 seguradora 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 novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Nro 6858/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003699-95.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.003699-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SERGIO VALENTIM DA SILVA CAMPOS PIMENTEL
ADVOGADO : RODRIGO FELBERG e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : AUGUSTO DA SILVA MARQUES
DESPACHO

O Ministério Público Federal denunciou Sérgio Valentim da Silva Campos e Augusto da Silva Marques pela prática do delito descrito no artigo 334, "caput", do Código Penal, mediante concurso material, porque, em junho, fevereiro e dezembro de 1997 e em fevereiro de 1998, os denunciados teriam importado automóveis estrangeiros sem o recolhimento dos tributos devidos, utilizando notas fiscais e declarações de importação falsas.

A sentença de 1º grau absolveu o acusado Augusto da Silva Marques, com supedâneo no artigo 386, inciso IV, do Código de Processo Penal e condenou o corréu Sérgio Valentim da Silva Campos Pimentel à pena de 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado.

O co-denunciado Augusto da Silva Marques pugna o desbloqueio do veículo marca FORD, modelo F 150, cor azul, ano 1997, chassi 1FTF1768VNA50128, Placa CLT 9559-São Paulo/SP, de sua propriedade, uma vez que não pode ser licenciado ou transferido desde o ano de 2000 devido ao bloqueio efetuado pelo Juízo de 1º grau (fls.925/933).

Deferido pleito do órgão ministerial no sentido de ser expedido ofício à Receita Federal do Brasil, a fim de que informe acerca de procedimento administrativo instaurado em face do citado veículo (fls.937,939).

Informações da Receita Federal do Brasil (fls.947/950) no sentido de que não consta a entrada do referido veículo nos seus depósitos.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser deferido o pedido de desbloqueio (fls.963/966).

É o relatório.

DECIDO.

Os elementos coligidos aos autos demonstram a boa-fé do requerente, proprietário do veículo pendente de bloqueio judicial. O certificado de registro do veículo está em nome do requerente, como se depreende de fl.930, bem assim as guias de arrecadação estadual do IPVA eram emitidas em seu nome, tendo, o requerente, inclusive, consignado o automóvel em sua declaração anual de Imposto de Renda (fls.174/175).

Com tais considerações, defiro o pedido de desbloqueio formulado por Augusto da Silva Marques.

Oficie-se ao DETRAN de São Paulo, para que efetue o desbloqueio do veículo FORD F 150, placas CLT 9599-SP, chassi 1FTF1768VNA50128, retirando as anotações que impedem o licenciamento e transferência do veículo.

P.I.

Após, voltem-me conclusos para análise do recurso interposto.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007340-59.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.007340-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ARLINDO DE ALMEIDA
: CLOVIS FERNANDES LERRO
: WAGNER BARBOSA DE CASTRO
ADVOGADO : NATHALIA ROCHA DE LIMA e outro
APELADO : OS MESMOS
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ABELARDO ZINI falecido
No. ORIG. : 00073405920034036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DESPACHO

Intime-se a defensora constituída de ARLINDO DE ALMEIDA, CLOVIS FERNANDES LERRO e WAGNER BARBOSA DE CASTRO, Dra. Nathalia Rocha de Lima, OAB/SP 270.501, para que apresente as razões ao recurso de apelação interposto (fls. 2301), nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006744-34.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.006744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MATHEUS DE ABREU COSTANTINI
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME MOREIRA PORTO e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00067443420044036181 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de apelação criminal interposta por Matheus de Abreu Costantini contra a sentença proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São José do Rio Preto/SP, que o condenou pela prática do crime descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei nº8.137/90.

Narra a denúncia que o acusado, nos anos de 1998 e 1999, reduziu tributo federal -IRPF na cifra de R\$ 2.352.068,93 (dois milhões, trezentos e cinqüenta de dois reais e noventa e três centavos), mediante omissão de rendimentos, apurados pela Secretaria da Receita Federal após análise de sua movimentação bancária.

A denúncia foi recebida, em 03 de agosto de 2005 (fl.911).

Após regular instrução, sobreveio sentença (fls.2332/2335) que condenou o réu à pena privativa de liberdade de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de 01 (um) salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direito.

Inconformado, o acusado interpôs recurso de apelação (fl.2337), pugnando pela apresentação das razões recursais nesta Corte, a teor do artigo 600,§4º, do Código de Processo Penal.

Apresentadas razões recursais (fls.2374/2376) mediante as quais a defesa do denunciado pede seja reconhecida e declarada extinta a punibilidade, ante o pagamento do tributo, a teor do artigo 69 da Lei nº 11.941/09.

Parecer da Procuradoria Regional da República (fls.2381/2382) em prol de ser extinta a punibilidade do acusado, restando prejudicado o apelo interposto pela defesa

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 9º da Lei 10.684/03 disciplina os efeitos penais do parcelamento e do pagamento do tributo nos crimes previstos nos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.137/90 e nos artigos 168-A e 337-A do Código Penal:

"Artigo 9º: É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940 - Código Penal, durante o período em que a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no regime de parcelamento.

§ 1º. A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

§ 2º. Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos neste artigo quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios."

Referido dispositivo não exige que o pagamento da dívida ocorra até o recebimento da denúncia, permitindo a extinção da punibilidade quando provado, a qualquer tempo antes da prolação da sentença, o pagamento integral do débito.

Aplica-se ainda, aos fatos anteriores a sua vigência por se tratar de "*novatio legis in melius*", nos termos do artigo 2º, parágrafo único do Código Penal.

Noutro vértice, dispõem os artigos 68 e 69, ambos da Lei nº 11.941/09, que:

"Art. 68. É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, limitada a suspensão aos débitos que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento, enquanto não forem rescindidos os parcelamentos de que tratam os arts. 1º a 3º desta Lei, observado o disposto no art. 69 desta Lei.

Parágrafo único. A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva".

"Art. 69. Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos no art. 68 quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios, que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento".

O órgão ministerial trouxe à colação o ofício DIDAU/PRFN nº 4936/2010, de 28 de setembro deste ano, o qual informa que o débito referente ao procedimento administrativo objeto da denúncia (nº 19515.003533/2003-22 -AI 2003025550) foi liquidado pelo contribuinte, estando a dívida extinta pelo pagamento realizado, em 02 de novembro de 2009 (fls.2384/2388).

Destarte, RECONHEÇO e DECLARO extinta a punibilidade do acusado, com supedâneo no artigo 107, inciso IV, do Código Penal c.c. o artigo 9º, §2º, da Lei nº 10.689/2003 e artigo 69 da Lei nº 11941/09, prejudicada a apelação interposta pelo denunciado.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006620-57.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.006620-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : OSCAR TEIXEIRA SOARES

ADVOGADO : CLAUDIO DE BARROS GODOY SANDRONI e outro

APELADO : Justiça Pública

No. ORIG. : 00066205720054036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls.429: Determino a intimação do advogado de defesa Dr. Cláudio de Barros Godoy Sandroni, OAB/SP nº 154.430, para apresentar as razões de apelação, nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003032-91.2005.4.03.6119/SP
2005.61.19.003032-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : NELSON MARQUES PEREIRA
ADVOGADO : ALBERTO AFFONSO FERREIRA e outro
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : JOSE CARLOS DE FREITAS
No. ORIG. : 00030329120054036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 490/491: Determino a intimação do advogado de defesa Dr. Alberto Affonso Ferreira, OAB/PE nº 25.652, para apresentar as razões de recurso, nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009538-03.2006.4.03.6102/SP
2006.61.02.009538-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DENILSON AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO : PAULO MARZOLA NETO e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : SILVIO ALVES DE ALMEIDA
: EXPEDITO JOSE TEODORO
: ELIAS MARTINS PACHECO
: HAROLDO PEREIRA LIMA
CODINOME : AROLDO PEREIRA LIMA
No. ORIG. : 00095380320064036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se o defensor constituído de DENILSON AUGUSTO DA SILVA, Dr. Paulo Marzola Neto, OAB/SP 82.554, para que apresente as razões ao recurso de apelação interposto (fls. 1127), nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006184-87.2007.4.03.6181/SP
2007.61.81.006184-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ANA MARIA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : REGIS JOSE DE OLIVEIRA ROCHA e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : ERIKA SAYURI YOKOTA
No. ORIG. : 00061848720074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 303: Determino a intimação da advogada de defesa Dra. Ana Maria de Albuquerque, OAB/SP nº. 130728, para apresentar as razões de recurso, nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0026555-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026555-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS DE TOLEDO SANTOS FILHO
PACIENTE : MARTEN WILHELMUS RIJKEBOER reu preso
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE TOLEDO SANTOS FILHO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2008.61.19.007782-7 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de MARTEN WILHELMUS RIJKEBOER, contra ato do Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP, que o condenou à pena de 3 (três) anos 8 (oito) meses e 21 (vinte e um) dias de reclusão, em regime inicial fechado, bem como ao pagamento de 370 (trezentos e setenta) dias-multa, no valor unitário equivalente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente, por infração ao art. 33, caput, e art. 40, I, da Lei 11.343/06.

Aduz o impetrante que a sentença padece de erro quanto ao regime inicial de cumprimento, que deve ser o semi-aberto. Requer a concessão da ordem de habeas corpus em favor do paciente para fixar regime de pena menos severo do que o fechado.

Indeferido o pedido de liminar.

Parecer da Procuradoria Regional da República no sentido de não se conhecer da ordem de habeas corpus e, caso conhecida, pela denegação da ordem.

Feito o breve relatório, decido.

Busca o impetrante discutir na via do remédio heróico os termos da sentença condenatória proferida e contra a qual inclusive foi interposto recurso de apelação, como noticia a Procuradoria Regional da República.

O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que *verbis* : "(...) a existência de recurso próprio ou de ação adequada à análise do pedido não obsta a apreciação das questões na via do habeas corpus, tendo em vista sua celeridade e a possibilidade de reconhecimento de flagrante ilegalidade no ato recorrido, sempre que se achar em jogo a liberdade do réu" (HC 60.082/SP, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 24/10/06), (in RHC 18.827 e HC 49.271).

As razões expendidas no *writ* não evidenciaram a existência de ilegalidade manifesta ou abuso de poder na sentença recorrida, mas ventilaram questões cujo deslinde demanda o exame aprofundado do conjunto probatório e o pronunciamento acerca de matéria controversa, os quais são incabíveis na via estreita do habeas corpus.

Destarte, não vislumbro hipótese de cabimento da impetração, razão pela qual acolho a preliminar invocada pela Procuradoria Regional da República e, com fulcro no artigo 188 do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento ao *writ*.

P.Int.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0026592-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026592-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : ROBERTO PODVAL

: ODEL MIKAEL JEAN ANTUN
: MARCELO GASPAR GOMES RAFFAINI
: CLAUDIA PACIULLI AZEVEDO
PACIENTE : MOREL MATIAS MERKEL
: MAFREDO MAX MERKEL
ADVOGADO : MARCELO GASPAR GOMES RAFFAINI e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00026113320074036119 6 Vr GUARULHOS/SP
Desistência
Fls.824/825.
Homologo a desistência formulada.
Intime-se.
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0032848-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032848-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : ARYLDO DE OLIVEIRA DE PAULA
: MARCIO GOMES MODESTO
PACIENTE : ANDREIA PAIVA MONTEIRO reu preso
ADVOGADO : ARYLDO DE OLIVEIRA DE PAULA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
CO-REU : FELIPE GUERRA CAMARGO MENDES
No. ORIG. : 00012085820094036119 6 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrado por Aryldo de Oliveira de Paula e Marcio Gomes Modesto em favor de ANDREIA PAIVA MONTEIRO, contra ato do Juiz Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP, nos autos da ação penal nº 0001208-58.2009.403.6119, sob o argumento de excesso de prazo para prolação de sentença. Consta dos autos que a paciente encontra-se presa em flagrante delito desde 30.01.2009, em virtude de ter cometido, em tese, os delitos tipificados no artigo 35 c.c. artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006 e artigo 16, parágrafo único, II, da Lei nº 10.826/2003.

Segundo a inicial, houve oferecimento e recebimento de denúncia contra a paciente dando-a como incurso nos crimes acima referidos. Após a instrução, os memoriais da defesa foram ofertados em 17.05.2010, com aditamento, por determinação judicial, em 28.07.2010 e que, na data de 09.09.2010, a autoridade impetrada baixou os autos em diligência para a juntada das declarações da paciente prestadas em fase inquisitorial.

Sustentam os impetrantes que a paciente sofre constrangimento ilegal decorrente de excesso de prazo para prolação da sentença, porque há mais de cinco meses os memoriais restaram apresentados, sem qualquer decisão de mérito, a impossibilitar, inclusive, em caso de eventual condenação, o pedido de progressão de regime, considerando-se a custódia cautelar de Andréia desde 30.01.2009.

Aduzem os impetrantes demora injustificada na prestação jurisdicional, sem contribuição da defesa para o atraso. Pretendem os impetrantes, liminarmente, o reconhecimento de excesso de prazo para a sentença, com a determinação de soltura da paciente. Ao final, a confirmação da liminar.

Requisitadas informações à autoridade impetrada, foram prestadas às fls. 77/84, e instruídas com os documentos de fls. 85/169.

É o breve relato.

Observo que, se é certo que o réu tem direito ao julgamento dentro dos prazos legalmente estabelecidos, não menos certo é que tais prazos devem ser avaliados com base no princípio da razoabilidade.

Tal entendimento, que já era consagrado na jurisprudência, encontra-se hoje positivado no inciso LXXVIII do artigo 5º da CF/88, introduzido pela EC 45/2004.

Desta forma, eventual alegação de excesso de prazo no encerramento da instrução criminal não deve ser avaliada apenas e tão somente em comparação com o somatório dos prazos procedimentais previstos na legislação processual penal, mas sim considerando as circunstâncias do caso concreto. Dos documentos constantes dos autos verifica-se que:

- a) a paciente foi presa em flagrante em 30.01.2009, em virtude de ter cometido, em tese, os delitos tipificados no artigo 35 c.c. artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006 e artigo 16, parágrafo único, II, da Lei nº 10.826/2003;
- b) oferecida denúncia contra a paciente em 02.03.2009;
- c) denúncia recebida em 26.03.2009;
- d) defesa preliminar apresentada pela defesa em 13.04.2009, com o arrolamento de 5 (cinco) testemunhas;
- e) juízo de absolvição sumária, nos termos do art. 397, do CPP, em 06.05.2009, restando designada audiência de instrução e julgamento para 25.07.2009;
- f) realização da referida audiência em 25.07.2009, com deliberação quanto à expedição de carta precatória objetivando a oitiva de testemunhas de acusação;
- g) designada audiência para oitiva das testemunhas de acusação a ser realizada em 07.07.2009;
- h) em 16.07.2009 o juízo "a quo" determinou que o MPF se manifestasse quanto ao pedido de dispensa da testemunha Andréa Bernini em razão de viagem a trabalho, e quanto à não localização das testemunhas Reginaldo e Adriana, oportunidade em que o parquet insistiu na oitiva das testemunhas, inclusive com condução coercitiva;
- i) foi redesignada a audiência para 17.08.2009;
- j) em 17.08.2009 a referida audiência foi realizada, tendo sido ouvidas as testemunhas Andréa Bernini e Celso Fernando de Vasconcellos;
- k) em 01.09.2009 foi determinada a expedição de nova carta precatória objetivando a oitiva das testemunhas Reginaldo e Adriana, mediante novo endereço fornecido pelo MPF;
- l) foi designada nova audiência para 13.10.2009, porém, em razão das testemunhas não terem sido encontradas, em 15.10.2009 o MPF desistiu da sua oitiva;
- m) em 20.10.2009 foi homologada a desistência manifestada pelo parquet, tendo sido determinada a expedição de carta precatória para a oitiva das testemunhas arroladas pelas defesas dos réus Felipe e Andréia.
- n) foi designado o dia 07.12.2009 para a audiência visando à realização do ato deprecado;
- o) na referida data foram ouvidas as testemunhas arroladas, com exceção de Ana Amélia Reyes Braga, dispensada pela defesa;
- p) o interrogatório dos réus foi designado para o dia 15.03.2010;
- q) os réus foram interrogados na data prevista, ocasião em que o MPF foi instado a se manifestar sobre pedido de liberdade provisória requerido pela paciente;
- r) em 22.03.2010 o MPF opinou pelo improvimento do pedido formulado;
- s) o juízo "a quo" indeferiu o pedido de liberdade provisória em 23.03.2010;
- t) o MPF apresentou alegações finais em 16.04.2010;
- u) a defesa ofereceu memoriais em 17.05.2010;
- v) em 17.06.2010 o MPF aditou as alegações finais para pleitear a decretação de perdimento do veículo FIESTA apreendido nos autos;
- x) em razão do aditamento feito pelo MPF, em 21.06.2010 o juízo "a quo" determinou a intimação da defesa da paciente para eventual manifestação e aditamento de seus memoriais;
- y) em 28.07.2010 a defesa da paciente apresentou aditamento aos seus memoriais;
- z) em 09.08.2010 a defesa do corréu Felipe protocolou memoriais;
- aa) os autos foram conclusos para sentença em 09.09.2010;
- ab) em 29.09.2010 os autos foram baixados em diligência para que fossem juntados aos autos cópia do depoimento da paciente prestado na polícia federal, juntamente com a determinação de intimação da defesa para manifestação a respeito da prova acrescida, bem como sobre a necessidade de novo interrogatório;
- ac) os referidos documentos foram juntados aos autos em 20.10.2010;
- ad) em 21.10.2010 os autos seguiram com vista ao MPF;
- ae) os autos retornaram ao juízo de origem em 25.10.2010.

Informa o juízo "a quo" que a defesa será intimada sobre a necessidade de reinterrogatório da corré Andréia, devendo os autos em seguida serem conclusos para prolação de sentença.

À vista do panorama fático delineado, não vislumbro excesso de prazo causador de constrangimento ilegal à paciente. A necessidade de expedição de cartas precatórias revela que a morosidade encontra justificativa plausível na produção da prova, além do que se trata de ação movida em face de mais de um réu, e na qual se objetiva a apuração de vários delitos. Verifica-se que o processo teve impulso dentro dos padrões de normalidade, não restando evidenciada paralisação ou demora infundada.

Assim, descabida a alegação de excesso de prazo quando se verifica a louvável preocupação do juízo "a quo" em garantir aos réus o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Ademais, o processo está em vias de ser sentenciado.

Por estas razões, indefiro o pedido de liminar.
Comunique-se.
Após, remetam-se os autos com vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00011 HABEAS CORPUS Nº 0033149-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033149-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : RENATA CAPELLA DOS REIS MARTINHAO
PACIENTE : DEVANIR LUIZ DA SILVA JUNIOR reu preso
ADVOGADO : RENATA CAPELLA DOS REIS MARTINHÃO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG. : 0008565520104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de DEVANIR LUIZ DA SILVA JUNIOR, contra ato do MM. Juízo Federal da 4ª Vara Criminal Federal de Guarulhos/São Paulo, que decretou a prisão preventiva do paciente.

Narra a impetrante que, em março de 2009, foi distribuída a ação penal nº 0002968-42.2009.4.03.6119, que versa sobre acusações de tráfico de drogas, concussão, formação de quadrilha envolvendo funcionários do Aeroporto Internacional de Guarulhos, nigerianos, policiais civis e outros agentes que se encontram presos preventivamente.

Relata que ao referido feito, que se encontra conclusos para prolação de sentença, foi distribuído o processo nº 0008565-55.2010.403.6119, por dependência àquela ação penal, no qual figura como réu o paciente.

Afirma constar na denúncia que havia uma pessoa, provavelmente um policial civil chamado Júnior, que extorquia o acusado pela prática do crime de tráfico de drogas Adiel Jocimar Pereira, em troca de facilitar o tráfico para o exterior. Diz que há aproximadamente 01 (um) ano, mostradas fotos dos policiais civis acusados de extorsão, o réu Adiel não reconheceu o paciente. No entanto, no dia 03 de julho de 2010, mediante reconhecimento desprovido das formalidades legais, o acusado Adiel disse ter reconhecido o paciente, sendo o mesmo, o policial Junior que lhe teria exigido dinheiro há 01 (um) ano.

Aduz que no caso, o paciente, além de ter sido preso sem que fosse realizada uma investigação séria e comprometida com a verdade para o reconhecimento da pessoa de "Junior", a fim de se comprovar ser "Junior" e o paciente a mesma pessoa.

Alega ausentes os requisitos que autorizam a prisão preventiva.

Pede a concessão de liminar a fim de que se proceda à soltura do paciente e, ao final, a revogação do decreto de prisão preventiva.

Requisitadas, foram prestadas informações pela autoridade apontada coatora (fls.23/24), colacionando cópias do processo (fls.25/67).

É o relatório.

DECIDO.

O paciente foi denunciado pela prática dos delitos descritos no art. 316, caput, c/c art. 71, c/c art. 288, parágrafo único, todos do Código Penal, pois se apurou seu suposto envolvimento com organização criminosa voltada à prática de tráfico internacional de entorpecentes, pois consta dos autos que os policiais civis JOSÉ ROBERTO NUNES (vulgo "JULIO"), JÚNIOR e RICARDO, juntamente com CÉSAR GOMES, todos agindo de maneira livre e consciente e com unidade de desígnios, teriam exigido, reiteradamente, para si, em razão da função que desempenhavam, vantagem indevida de traficantes, consistente em dinheiro e outros bens materiais.

A denúncia narra que JOSÉ ROBERTO NUNES (vulgo "JULIO"), CÉSAR GOMES, JÚNIOR e RICARDO associaram-se, de maneira estável, em quadrilha armada, para o cometimento dos delitos.

Segundo elementos de convicção colhidos durante a investigação, bem como segundo a denúncia, o paciente exigiu, em razão da função de policial civil que desempenhava, vantagem ilícita de traficantes, recebendo dinheiro e bens materiais da quadrilha de Adiel Jocimar Pereira (co-denunciado), junto com seus comparsas a pretexto de não efetuar prisões,

repartindo o valor com policiais civis, co-denunciados. Neste passo, é importante destacar que estamos a falar de supostos delitos perpetrados por policiais no exercício de sua função.

Ademais, como bem destacado pelo Juízo de 1º grau, os indícios de autoria em relação ao paciente não se encontram somente no reconhecimento fotográfico feito pelo acusado Adiel Jocimar Ferreira, mas encontra guarida no reconhecimento fotográfico realizado pelo réu André Luiz Nascimento e nos depoimentos dos denunciados, que contêm diversas delações e confissões.

Assim, no âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida.

Posto isto, indefiro a liminar.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0033681-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033681-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : LUCIANA APARECIDA AMORIM
PACIENTE : RICARDO MATTOS ROSSINI reu preso
ADVOGADO : LUCIANA APARECIDA AMORIM
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : JOSE DE PAULA CINTRA JUNIOR
ADVOGADO : LUCIANA APARECIDA AMORIM
CO-REU : LUIS GUSTAVO GALVAO FERNANDES
: ALEX DE CARVALHO FRANCISCO
ADVOGADO : FABIANA FRANCO DO AMARAL
CO-REU : JAMES WILLIAM DA SILVA
ADVOGADO : ELISAMA ABUCHAIM MESQUITA
CO-REU : ANTONIO RANIER AMARILHA
CODINOME : ANTONIO RAINIER AMARILIA
No. ORIG. : 0006423220104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de RICARDO MATTOS ROSSINI, destinado ao trancamento da ação penal nº 0006423-32.2010.403.6102, que tramita perante a 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP e apura a prática dos delitos descritos nos artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/2006 e artigos 16 e 18 c.c. artigo 19 da Lei nº 10.826/2003.

Pleiteia a impetrante o trancamento da ação penal, em razão de inexistência de justa causa para o prosseguimento desta, tendo em vista a ausência de prova da materialidade do delito, bem como a inépcia da inicial.

Relatados, decido.

A denúncia descreve conduta tida, em tese, como criminosa, estando em perfeita consonância com o art. 41 do C. Pr. Penal, narrando fatos objetivos e concretos, de modo a permitir a defesa do paciente.

Da análise da peça acusatória, depreende-se que há exposição clara e objetiva dos fatos que se subsumem à figura típica já descrita, com prova da materialidade e indícios de autoria. Porém, se tais fatos e circunstâncias são verdadeiros, se aconteceram da maneira como narrada na denúncia, são questões a serem resolvidas na ação de conhecimento, ocasião em que, acusação e defesa, utilizando dos meios disponíveis, provarão os fatos discutidos no processo.

O trancamento da ação penal por ausência de justa causa, em sede de *habeas corpus*, somente é possível quando se verifica de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

Portanto, os elementos probatórios devem ser submetidos ao livre convencimento motivado do juiz da causa para, no devido processo legal, emitir um juízo de certeza acerca da subsunção do fato ao tipo. (HC 96581/SP, Min. Ricardo Lewandowski, DJ 02.04.09).

No mais, a impetrante trouxe aos autos versão dos fatos diversa daquela narrada na denúncia, afirmando que o paciente não praticou nenhuma das condutas descritas, pois afirma que não há qualquer indício e nem mínima prova de que tivesse ciência de tais fatos, muito menos fosse o responsável por eles ou que tenha deles participado.

Todavia, não é possível, nesta via, aferir a veracidade de uma ou de outra versão, até mesmo porque a instrução penal, na fase judicial, sequer foi encerrada.

Vencida a fase mencionada, o conteúdo probatório deverá ser valorado por ocasião da sentença, pela instância competente.

Se o paciente praticou ou não a conduta, se agiu com ou sem dolo, se os fatos deram-se desta ou daquela maneira, nada disso comporta controvérsia no âmbito do *habeas corpus*. Trata-se de questões a serem dirimidas ao longo da instrução penal. (HC 26259/PI, RHC 10485/SP, Rel. Min. Gilson Dipp)

Na esteira desses precedentes, não há como acolher-se a alegação de que o paciente não cometeu qualquer ilícito penal, pois a via eleita do *writ* não se presta análises profundas a respeito de fatos e provas.

Com efeito, no âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar.

Posto isto, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0033789-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033789-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : JAIME PIMENTEL
PACIENTE : AMARILDO APARECIDO JARDIM
ADVOGADO : JAIME PIMENTEL e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00022156620054036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado, com pedido de liminar, em favor de AMARILDO APARECIDO JARDIM, visando ao trancamento da ação penal a que responde o paciente pela suposta prática do crime descrito no art. 48 da Lei 9.605/98.

O delito imputado ao paciente trata-se de infração de menor potencial ofensivo, inseridos na competência do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 2º da L. 10.259/01.

A efetiva implantação do Juizado Especial perante a Justiça Federal da Terceira Região ocorreu por meio da Resolução nº 110, de 10.01.02, que dispõe em seu artigo 3º: "*Os Juizados Especiais Criminais serão Adjuntos e funcionarão em todas as Varas Federais com competência criminal, das Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul,*

sendo competentes para processar e julgar os feitos criminais de menor potencial ofensivo, como definidos pelo art. 2º da Lei 10.259/2001."

E a Resolução nº 111, de 10.01.02, em seu artigo 4º, também implantou a Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, e a Turma Recursal da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, com competência criminal.

No presente caso, embora o ato coator tenha emanado de um Juiz Federal, ele estava no exercício da jurisdição especial, e não da jurisdição federal comum, visto que na Justiça Federal da 3ª Região coexistem tanto a jurisdição criminal comum quanto a jurisdição criminal do juizado especial.

Portanto, resta evidente que a competência para conhecer e julgar a presente impetração é da Turma Recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 195, III e XI DA LEI Nº9.279/96. AMPLIAÇÃO DO ROL DOS DELITOS DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. ART. 61 DA LEI Nº 9.099/95 DERROGADO PELO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 2º DA LEI Nº 10.259/2001. PROVIMENTO Nº 826/03 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO QUE INSTITUIU AS TURMAS RECURSAIS NO ESTADO. NORMA PROCESSUAL. INCIDÊNCIA IMEDIATA. I - Com o advento da Lei nº 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Criminais na Justiça Federal, por meio de seu art. 2º, parágrafo único, ampliou-se o rol dos delitos de menor potencial ofensivo, por via da elevação da pena máxima abstratamente cominada ao delito, nada se falando a respeito das exceções previstas no art. 61 da Lei nº 9.099/95. II - Desse modo, devem ser considerados delitos de menor potencial ofensivo, para efeito do art. 61 da Lei n. 9.099/95, aqueles a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa, sem exceção. III - Tendo sido o habeas corpus impetrado após a entrada em vigor da Lei n.º 10.259/2001 e quando já instituídas as Turmas Recursais na Comarca de São Paulo (SP) - provimento n.º 826/03 do e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a competência para julgar o referido mandamus é da Turma Recursal, porquanto, a teor do art. 2º do CPP, tratando-se de norma processual, deve ser aplicada de imediato. (Precedentes). IV - In casu, da mesma forma que em se tratando eventual de recurso de apelação, a competência para julgar o habeas corpus impetrado perante o e. Tribunal a quo, é das Turmas Recursais. (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso). V - A Lei nº 10.259/2001 não excluiu da competência do Juizado Especial Criminal os crimes que possuam rito especial. (Precedentes). Ordem denegada." (HC 36059/SP, Min. Felix Fischer; CC 39060/MG, Min. José Arnaldo da Fonseca; RHC 14006/SP, Min. Jorge Scartezzini).

Posto isto, não conheço da presente impetração, e determino a remessa dos autos à Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0034362-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034362-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : WELLINTON FRANCA DA SILVEIRA
PACIENTE : REYNALDO CARDONE
ADVOGADO : WELLINGTON FRANÇA DA SILVEIRA e outro
CODINOME : REINALDO CARDONE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
CO-REU : HERMANN KALLMEYER JUNIOR
No. ORIG. : 00140583120054036105 1 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

1. Considerando os documentos acostados por cópia aos autos e seguindo a mesma linha de entendimento Juízo de 1º grau, decreto o sigilo no presente *writ*.

2. Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de Reynaldo Cardone contra ato do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas/SP, objetivando o trancamento da respectiva ação penal instaurada em face do paciente, a qual imputa ao paciente a prática dos crimes descritos nos artigos 317 e 333, ambos do Código Penal.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente sofre constrangimento ilegal em face da ausência de justa causa para a ação penal, tendo em vista a atipicidade fática e a inépcia da denúncia.

Aponta nulidade do processo ao argumento de que não se possibilitou ao paciente a apresentação da defesa preliminar prevista no artigo 514 do Código de Processo Penal, bem como a ilegalidade da decisão que determinou a quebra do sigilo bancário do paciente.

Pede, liminarmente, a suspensão da ação penal e, ao final, o seu trancamento.

É o relatório.

DECIDO.

Não vislumbro, em princípio, presentes os requisitos para a concessão da liminar.

A peça acusatória mostrou-se, a priori, em conformidade com os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, ao veicular descrição fática que imputa ao paciente conduta configuradora de crime em tese, além de veicular indícios idôneos da autoria delitiva, evidenciando a justa causa para a ação penal, de maneira que se pode verificar, por hipótese, a participação do paciente nos fatos descritos na proemial, não havendo que se falar em infringência ao seu direito de ampla defesa.

O pronunciamento acerca da suposta atipicidade da conduta e o exame da culpabilidade ou não do paciente desborda dos limites do *writ*, pois implicam em notório exame aprofundado de matéria fática controversa, cujo deslinde demanda o exame de prova afeto ao juízo da formação da culpa, em ambiente do contraditório e da ampla defesa constitucionalmente assegurados, de todo incompatíveis com a via expedita do remédio heróico.

A assertiva de nulidade da ação penal à míngua da resposta prévia inserta no artigo 514 do Código de Processo Penal, porque relativa a demonstrar a ocorrência de prejuízo, deve ser argüida na seara oportuna, a teor do artigo 571, inciso II, do Código de Processo Penal:

"(...) A defesa preliminar, prevista no art.514 do Código de Processo Penal é dispensável quando a denúncia é oferecida com suporte em inquérito policial. Além do mais, mesmo quando imprescindível, a sua ausência caracteriza, apenas, nulidade relativa. Precedentes".

(RHC 9.067-PR, 5ªT., Rel. Felix Fischer, 19.10.1999, DJU 08.11.1999).

Ainda que assim não fosse, o artigo 514 do Código de Processo Penal tem aplicabilidade somente aos crimes de responsabilidade de funcionários públicos, praticados por funcionário público em razão da função, bem assim quando se cuidar de crimes afiançáveis.

No caso, ao paciente se imputa o cometimento de crime funcional e comum e a soma das penas mínimas cominadas aos tipos penais inviabiliza o oferecimento de fiança, razão pela qual se afasta o seu direito à notificação para manifestação prévia ao recebimento da denúncia.

Por fim, a quebra do sigilo bancário não consubstancia direito absoluto do particular de forma a não prevalecer sobre o interesse social na apuração de prática delitiva.

Desta forma, não há se falar em falta de justa causa para o prosseguimento da ação penal.

Com tais considerações, INDEFIRO o pedido de liminar.

Requisitem-se informações à autoridade coatora e, com elas, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 HABEAS CORPUS Nº 0034501-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034501-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE : PAULO ROBERTO DA SILVA PASSOS

PACIENTE : JOSE ROBERTO MARTINS SEGALLA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DA SILVA PASSOS e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 00076663220064036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de JOSÉ ROBERTO MARTINS SEGALLA, apontando coação proveniente do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bauru/SP.

O impetrante alega que o paciente está sendo injustamente processado pela prática, em tese, do crime descrito no artigo 342, §1º, do Código Penal, ao argumento de ter ocorrido a prescrição em perspectiva ou prescrição virtual. Afirma inversão da produção de prova sem a concordância do paciente, pugnando, liminar e definitivamente, o trancamento da ação penal ou o decreto de extinção da punibilidade do paciente, a teor do artigo 107, inciso IV, do Código Penal. É o breve relatório. DECIDO.

No âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, uma vez que a denúncia preenche os requisitos do artigo 41 do Código Penal. Ausentes os requisitos de rejeição da peça acusatória, entre eles a inexistência do interesse de agir-adequação consubstanciada na ocorrência da prescrição, nos moldes do artigo 395 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.719/2008. Ademais, não há violação na liberdade de locomoção do paciente a ensejar o deferimento da liminar requerido. Não se admite possa, quer o tribunal, em sede recursal, quer o juiz antes da sentença de mérito, por antecipação, declarar extinta a punibilidade aplicando-se a prescrição antecipada. O instituto da prescrição antecipada, em perspectiva ou "virtual" não encontra amparo no ordenamento jurídico nacional e, derivado de criação doutrinária, há muito foi rechaçado pela jurisprudência, inclusive do E. Supremo Tribunal Federal:

"HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO ANTECIPADA, PELA PENA EM PERSPECTIVA. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

(...)O Supremo Tribunal Federal tem repellido o instituto da prescrição antecipada" (HC 82155/SP, Relatora Min.Ellen Gracie, DJ 07.03.2003, p.281).

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO POR ANTECIPAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA E AUSÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO A JUSTIFICAR A AÇÃO PENAL.

-Não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva se entre as causas de interrupção da prescrição não decorreu prazo superior a 20 anos, tratando-se de delito de homicídio qualificado.

- Não prevê o nosso ordenamento jurídico a chamada prescrição por antecipação, sendo descabida a tese de prescrição retroativa ante a inexistência de sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação. Precedentes (...)"

(STJ, Processo nº 2001.01545759, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 13.05.2002, p.210).

Esta Corte já decidiu:

"PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIME DE RESPONSABILIDADE DO PREFEITO. ARTIGO 1º, INCISOS I E II, DO DECRETO-LEI 201/67. DECISÃO QUE EXTINGUIU A PUNIBILIDADE DOS RÉUS COM BASE NA PRESCRIÇÃO VIRTUAL. RECURSO PROVIDO.

1. A prescrição com base na pena virtual, também chamada de prescrição antecipada ou em perspectiva, não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente. Precedentes do STF e do STJ.

2. O Código Penal, em seu artigo 109, prevê expressamente que a prescrição antes de transitar em julgado a sentença final, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º do artigo 110, os quais tratam, respectivamente, da prescrição intercorrente e da prescrição retroativa, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime.

3. A decisão que decreta a extinção da punibilidade do réu com base na prescrição virtual ainda incorre em pré-julgamento da causa, vez que parte do pressuposto de que a ação desembocará na condenação do acusado, violando, assim, a presunção de não culpabilidade.

4. Recurso em sentido estrito provido".

(RSE 1999.03.00001535-5, Rel.Des.Fed.Cotrim Guimarães, DJF3 03.09.09.p.101).

Noutro vértice, a inversão processual apontada é matéria a ser analisada em correição parcial, não se admitindo possa o *writ* ser sucedâneo de medida cabível para combater o ato impugnado.

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar.

Requisitem-se informações.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 HABEAS CORPUS Nº 0034507-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034507-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : APARECIDO CECILIO DE PAULA
PACIENTE : TIAGO LOPES DA SILVA reu preso
ADVOGADO : APARECIDO CECILIO DE PAULA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00086673120104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

HABEAS CORPUS, com pedido liminar, impetrado em favor de TIAGO LOPES DA SILVA, preso em flagrante e denunciado por infração ao artigo 155, parágrafo 4º, II, c/c artigo 14, II, do Código Penal, objetivando sua liberdade provisória.

Sustenta-se a inexistência de elementos autorizadores da constrição de liberdade do paciente que, apesar de registrar antecedentes, é primário.

A impetração veio instruída com documentos.

Autos conclusos em 5/11/2010.

Decido.

Compulsando os autos verifico que TIAGO LOPES DA SILVA e dois comparsas foram surpreendidos pela polícia na noite do dia 10/9/2010, em uma agência da Caixa Econômica Federal em Sales de Oliveira/SP, momentos após instalarem num dos caixas eletrônicos o mecanismo conhecido como "chupa-cabra", capaz de armazenar as senhas de acesso às contas bancárias dos clientes da instituição financeira.

Na ação policial, apenas o paciente foi preso.

Após o recebimento da denúncia e citação, requereu-se a liberdade do réu, indeferida pelo Juízo *a quo*, ao fundamento de que não se comprovou atividade lícita e nem foram juntadas todas as certidões dos processos em trâmite em face da sua pessoa (fls. 124/126).

O pedido foi reiterado e mais uma vez indeferido (fls. 147/148).

Pois bem.

TIAGO LOPES DA SILVA foi preso em flagrante e, ao que consta, pela *segunda vez*, pois em 18/4/2010 foi surpreendido praticando o mesmo delito, em São Paulo, Capital, sendo-lhe concedida a liberdade provisória em 7/5/2010 (fls. 115).

Ou seja, o voto de confiança dado pela Justiça foi em vão, já que o paciente - em princípio - é renitente autor de crimes com o mesmo "modus operandi"; na verdade o paciente parece ter-se "especializado" em determinada modalidade de crime patrimonial e graças a sua "perseveratio in crimine" não merece mais os favores da Justiça Criminal.

Em vez de arranjar uma ocupação lícita e cuidar de sua família de forma honrada - o paciente é pai de uma menina de 3 anos de idade (fls. 119) - preferiu continuar na faina criminoso, dando-se ao trabalho de se deslocar de São Paulo/SP, onde supostamente reside (fls. 117), para praticar o novo delito no interior do Estado.

Note-se que em 2004, o réu havia sido processado e condenado pelo crime do artigo 16 da Lei nº 6.368/76, tendo a punibilidade extinta pela consumação da prescrição punitiva (fls. 137).

No mais, como bem colocou o Juiz de primeiro grau, a declaração de "proposta de emprego" juntada aos autos é, no mínimo, duvidosa, não se prestando para atestar que o réu de fato possui ocupação lícita (fls. 140).

Assim, pelo exposto, não vislumbro o alegado constrangimento na manutenção da prisão do paciente, motivo pelo qual, **indefiro a liminar.**

Comunique-se à autoridade impetrada, requisitando informações.

Abra-se vista à PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, para parecer.

Após, conclusos.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00017 HABEAS CORPUS Nº 0034561-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034561-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO
PACIENTE : EDMAR DE OLIVEIRA SILVA reu preso
: JOAO DOS SANTOS LOPES reu preso
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00080895620104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

HABEAS CORPUS, com pedido liminar, impetrado em favor de EDMAR DE OLIVEIRA SILVA e JOÃO DOS SANTOS LOPES, presos em flagrante pelo crime do artigo 334 do Código Penal, objetivando a concessão de liberdade provisória **sem** pagamento de fiança.

Sustenta-se que foi concedida liberdade **com** pagamento de fiança de R\$ 2.661,00, mas o *quantum* fixado, além de desproporcional em relação ao valor das mercadorias apreendidas, é excessivo para o padrão financeiro dos pacientes.

A impetração foi enviada por fax e recebida no plantão da E. Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, que indeferiu o pedido liminar (fls. 16/17).

Os autos, distribuídos a minha relatoria, vieram à conclusão na presente data.

Decido.

Mantenho a decisão da I. Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, que em plantão indeferiu o pedido liminar, pois não há prova de requerimento de revisão do valor arbitrado à autoridade coatora e nem de elementos que assegurem a insuficiência econômica dos pacientes.

Considerando que o *mandamus* foi interposto via fax, regularize-se os autos no prazo legal de 5 dias (artigo 2º da Lei nº 9.800/99).

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Nro 6861/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041110-96.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.041110-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE : DESTILARIA GUARICANGA S/A e outros

: JOAO HERMANN NETO

: WALTER ANTONIO CANCELIERI

ADVOGADO : ADRIANA VALLE GUIDOTTI ALVES

: CHARLES MARCILDES MACHADO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00017-6 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução cujo objeto é a extinção de ação de execução fiscal.

Após ajuizado o feito, houve a adesão dos embargantes a Programa de Recuperação Fiscal e, tendo em conta manifestação expressa de renúncia ao direito de discutir o débito fiscal, a r. sentença julgou extintos os embargos, nos termos do art. 269, VIII, do CPC, condenando a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor do débito.

Em apelação tempestiva, os embargantes insurgiram-se quanto ao valor da verba honorária.

Com contrarrazões tempestivas, os autos foram remetidos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO.

Razão assiste aos apelantes. Veja-se o que diz a Lei nº 10.189/2001:

" Art. 5o - Aplica-se às formas de parcelamento referidas nos arts. 12 e 13 da Lei no 9.964, de 2000, o prazo de opção estabelecido pelo parágrafo único do art. 1o da Lei no 10.002, de 2000.

(...)

§ 3o - Na hipótese do § 3o do art. 13 da Lei no 9.964, de 2000, **o valor da verba de sucumbência será de até um por cento do valor do débito consolidado**, incluído no Refis ou no parcelamento alternativo a que se refere o art. 12 da referida Lei, decorrente da desistência da respectiva ação judicial." (grifou-se).

Dessa forma, o arbitramento da verba honorária, no caso, deve se dar no percentual de até 1% (um por cento) do valor do débito consolidado. E, sendo o percentual estipulado em lei especial, não se aplicam os dispositivos genéricos do Código de Processo Civil referentes à fixação dos honorários de sucumbência.

Neste tema, ademais, é pacífica a jurisprudência do E. STJ, como se constata nos seguintes precedentes, que adoto como *razão de decidir*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É assente, no âmbito da Segunda Turma deste Tribunal Superior, que, havendo a adesão ao REFIS, é cabível a condenação em honorários advocatícios, até o limite máximo de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 13, § 3º, da Lei nº 9.964/2000 e art. 5º, § 3º, da Lei nº 10.189/2001.

2. Recurso especial a que se nega provimento" (REsp nº 525.041/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 29/09/2003, p. 00227).

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 26 DO CPC, 2º, 3º, I, E 13, § 3º, DA LEI N. 9.964/2000.

A embargante, que optou pelo parcelamento do débito através da adesão ao REFIS, com a conseqüente desistência da ação, deve submeter-se ao pagamento de honorários advocatícios (artigos 26 do CPC, 2º, 3º, I, e 13, § 3º, da Lei n. 9.964/2000). Os honorários advocatícios são devidos a base de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, uma vez que o percentual foi fixado por lei especial, não se aplicando, portanto, as regras do Código de Processo Civil referentes à fixação dos honorários (artigo 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001). Recurso especial não conhecido" (REsp nº 413.775/RS, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 23/06/2003, p. 00316) (grifou-se)

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - REFIS - ADESÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO.

- A desistência da ação é condição exigida pela Lei nº 9.964/2000 para que uma empresa, em débito com a Previdência Social, possa aderir ao programa de recuperação fiscal denominado "REFIS".
- A teor do art. 26, do CPC, ("Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.").
- Cabimento da condenação em honorários advocatícios no percentual de 1%.
- Recurso especial provido" (REsp nº 409.290/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 27/05/2002, p. 00140).

Frente ao exposto, com fulcro no § 1º-A, do art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação dos embargantes, fixando os honorários advocatícios em 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, em atenção ao disposto no art. 5º, § 3º da Lei 10.189/2001.

Após o trânsito em julgado e as providências necessárias, retornem à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 6865/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089094-90.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.089094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NY LOOKS IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.61.82.041605-0 11F 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 execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do co-responsável no pólo passivo da demanda.

A fls. 37/40 foi proferida decisão da lavra do Desembargador Federal Luiz Stefanini, deixando de conhecer de parte do recurso e, na parte conhecida, convertendo o presente recurso em agravo retido.

Irresignada, a União Federal agilizou agravo legal (fls. 49/52).

Contudo, foi encaminhada informação da Subsecretaria da 11.^a Vara das Execuções Fiscais, noticiando a prolação de decisão proferida nos autos da ação principal, reconsiderando a decisão agravada, a fim de incluir os sócios co-responsáveis no pólo passivo da ação (fls. 55/57). 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 agravo de instrumento.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 6853/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017603-14.1998.4.03.9999/SP
98.03.017603-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ACUCAREIRA CORONA S/A
ADVOGADO : ANDRE RIVALTA DE BARROS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00006-7 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

O exame dos autos (fls. 104/111) mostra que, posteriormente ao julgamento de primeiro grau, o apelado ingressou no programa de parcelamento instituído pela Lei nº 9.964/00 (REFIS), no qual foram incluídos os débitos que originaram a execução fiscal embargada.

Tratando-se de recurso interposto em sede de embargos à execução (cuja natureza jurídica é a de verdadeira ação de conhecimento incidental, pois visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo), devem aplicar-se

subsidiariamente as disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil (CPC). E, de acordo com o disposto no art. 267, inciso VI, do CPC, o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual, sendo que tais matérias podem ser conhecidas de ofício pelo órgão julgador enquanto não acabar o seu ofício jurisdicional na causa (RSTJ 64/156).

Ainda, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil (CPC) e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado a, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ora, o parcelamento em questão, nos exatos termos da lei que o rege (art. 3º), implica confissão irrevogável e irretratável da dívida exequenda, mediante a qual o apelado assumiu integral responsabilidade por seu pagamento. Tal reconhecimento expresso da dívida mostra-se logicamente incompatível com a subsistência do presente feito, restando, pois, claramente configurada a carência superveniente do interesse processual.

Não há que se falar, outrossim, em mera suspensão do presente feito, na medida em que os eventuais percalços no cumprimento das condições do parcelamento não resultarão na rediscussão da liquidez e certeza da dívida exequenda, mas sim na retomada do trâmite da execução fiscal que, essa sim, deve ficar suspensa até a quitação do débito.

Não há também que se falar em extinção deste feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, pois o apelado não manifestou renúncia expressa sobre o direito a que se funda a ação, não podendo a mesma ser deduzida automaticamente da legislação que a estabeleceu como condição para usufruir do benefício fiscal.

Quanto aos honorários advocatícios, os mesmos são devidos pela embargante, devendo ser fixados em 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, a teor do disposto no § 3º do art. 5º da Lei 10.189/2001.

A presente decisão fundamenta-se, de resto, em entendimento predominante no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte, como se pode ler nos seguintes precedentes:

I - STJ - 1ª Turma - AGRESP 7546341, Rel. Min. Luiz Fux, (DJ DATA:13/08/2007 PG:00333) (trechos):
"É assente no STJ que "A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio da inscrição no Programa de Recuperação Fiscal, condicionada à desistência dos embargos à execução, não o desonera do pagamento dos honorários advocatícios". 2. A Primeira Seção decidiu, pacificando o posicionamento jurisprudencial, que são devidos honorários advocatícios no percentual de 1% sobre o débito consolidado" (REsp 509367 / SC; Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 11.09.2006 p. 221). (...) 14. Ad argumentandum tantum esta Corte já se manifestou no sentido de que a existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC. Precedentes.(...) 15. Deveras, ausente a manifestação expressa da pessoa jurídica interessada em aderir ao REFIS quanto à confissão da dívida e à desistência da ação com renúncia ao direito, é incabível a extinção do processo com julgamento de mérito", porquanto "o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial." Precedente: REsp nº 639.526/RS, DJ de 23/08/2004".

II - TRF 3ª Região, AMS n. 1999.61.00.012533-4, Rel. Juiz Federal Convocado Ricardo China (DF3 de 13.10.08) (trechos):

"I - Ação mandamental ajuizada visando a anulação de ato administrativo que indeferiu parcelamento de débitos de IPI e II, os quais posteriormente foram consolidados e incluídos no parcelamento previsto na Lei 9964/2000 - **REFIS**. II - A lei em questão determina como requisito para a fruição do benefício a confissão irrevogável e irretratável dos débitos referidos no art. 2º e o encerramento do feito por desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem como a renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação. III - A adesão da impetrante ao parcelamento é fato superveniente que deve ser levado em consideração, nos termos do art. 462, CPC, ensejando a extinção da ação sem o exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC. IV - Não há que se falar em extinção nos termos do art. 269, V, CPC, pois não houve renúncia expressa sobre o direito a que se funda a ação, não podendo ser deduzida da legislação que a estabeleceu como condição para usufruir o benefício legal".

Isto posto, reformo a r. sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e condeno a embargante em honorários advocatícios de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado. Prejudicados a apelação e o recurso adesivo, **NEGO-LHES SEGUIMENTO**, tudo nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Publique-se. Intimem-se.
São Paulo, 07 de outubro de 2010.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000305-65.2000.4.03.6110/SP
2000.61.10.000305-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : REFRIGERANTES VEDETE LTDA
ADVOGADO : SERGIO DA SILVA FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso VI, e 462 do Código de Processo Civil (fl. 179).
Inconformada, a embargante interpôs o recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, tendo em vista o cerceamento de defesa, em razão de que a adesão ao parcelamento do débito não gera a extinção do feito. No mérito, aduz: a nulidade da certidão da dívida ativa; a inexigibilidade dos juros de mora, correção monetária e multa; e a exclusão da cobrança da contribuição do salário-educação já declarada inconstitucional (fls. 182/204).
Com contrarrazões (fls. 208/217), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, o exame dos autos (fl. 176) mostra que, posteriormente ao ajuizamento do presente feito, o apelante ingressou no programa de parcelamento instituído pela Lei nº 9.964/00 (REFIS), no qual foram incluídos os débitos que originaram a execução fiscal embargada.

Ora, o parcelamento em questão, nos exatos termos da lei que o rege (art. 3º), implica confissão irrevogável e irretirável da dívida exequenda, mediante a qual o apelante assumiu integral responsabilidade por seu pagamento. Tal reconhecimento expresso da dívida mostra-se logicamente incompatível com a subsistência do presente feito, restando, pois, claramente configurada a carência superveniente do interesse processual.

Tratando-se de embargos à execução (cuja natureza jurídica é a de verdadeira ação de conhecimento incidental, pois visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo), devem aplicar-se subsidiariamente as disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil (CPC). E, de acordo com o disposto no art. 267, inciso VI, do CPC, o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual, sendo que tais matérias podem ser conhecidas de ofício pelo órgão julgador enquanto não acabar o seu ofício jurisdicional na causa (RSTJ 64/156).

Não há que se falar, outrossim, em mera suspensão do presente feito, na medida em que os eventuais percalços no cumprimento das condições do parcelamento não resultarão na rediscussão da liquidez e certeza da dívida exequenda, mas sim na retomada do trâmite da execução fiscal que, essa sim, deve ficar suspensa até a quitação do débito.

Quanto aos honorários advocatícios, os mesmos são efetivamente devidos pela embargante, em razão do princípio da causalidade, devendo ser mantidos conforme fixados pela r. sentença.

A r. decisão recorrida está de acordo ao entendimento predominante no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte, como se pode ler nos seguintes precedentes:

*I - STJ - 1ª Turma - AGRESP 7546341, Rel. Min. Luiz Fux, (DJ DATA:13/08/2007 PG:00333) (trechos):
"É assente no STJ que "A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio da inscrição no Programa de Recuperação Fiscal, condicionada à desistência dos embargos à execução, não o desonera do pagamento dos honorários advocatícios". 2. A Primeira Seção decidiu, pacificando o posicionamento jurisprudencial, que são devidos honorários advocatícios no percentual de 1% sobre o débito consolidado" (EREsp 509367 / SC; Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 11.09.2006 p. 221). (...) 14. Ad argumentandum tantum esta*

Corte já se manifestou no sentido de que a existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC. Precedentes.(...) 15. Deveras, ausente a manifestação expressa da pessoa jurídica interessada em aderir ao REFIS quanto à confissão da dívida e à desistência da ação com renúncia ao direito, é incabível a extinção do processo com julgamento de mérito", porquanto "o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial." Precedente: REsp nº 639.526/RS, DJ de 23/08/2004".

II - TRF 3ª Região, AMS n. 1999.61.00.012533-4, Rel. Juiz Federal Convocado Ricardo China (DF3 de 13.10.08) (trechos):

*"I - Ação mandamental ajuizada visando a anulação de ato administrativo que indeferiu parcelamento de débitos de IPI e II, os quais posteriormente foram consolidados e incluídos no parcelamento previsto na Lei 9964/2000 - **REFIS**. II - A lei em questão determina como requisito para a fruição do benefício a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos referidos no art. 2º e o encerramento do feito por desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem como a renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação. III - A adesão da impetrante ao parcelamento é fato superveniente que deve ser levado em consideração, nos termos do art. 462, CPC, ensejando a extinção da ação sem o exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC. IV - Não há que se falar em extinção nos termos do art. 269, V, CPC, pois não houve renúncia expressa sobre o direito a que se funda a ação, não podendo ser deduzida da legislação que a estabeleceu como condição para usufruir o benefício legal".*

Isto posto, nos termos do artigo 557, *caput*, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006559-95.1998.4.03.9999/SP
98.03.006559-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : EDEM S/A FUNDICAO DE ACOS ESPECIAIS
ADVOGADO : MARCELO PANZARDI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.00001-2 2 Vr MAUA/SP
DECISÃO

O exame dos autos (petição de fls. 119/161) mostra que, posteriormente ao julgamento de primeiro grau, a apelante ingressou no programa de parcelamento instituído pela Lei n. 9.964/2000 (REFIS), no qual foram incluídos os débitos que originaram a execução fiscal embargada.

Instada, porém, a manifestar desistência da apelação, insistiu em seu prosseguimento, para que seja suspenso o feito ou excluída a sua condenação em custas e honorários (fls. 209/215).

Tratando-se de recurso interposto em sede de embargos à execução (cuja natureza jurídica é a de verdadeira ação de conhecimento incidental, pois visa desconstituir ou reduzir a eficácia do título executivo), devem aplicar-se subsidiariamente as disposições que regem o processo de conhecimento, a teor do art. 598, do Código de Processo Civil (CPC).

E, de acordo com o disposto no art. 267, inciso VI, do CPC, o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual, sendo que tais matérias podem ser conhecidas de ofício pelo órgão julgador enquanto não acabar o seu ofício jurisdicional na causa (RSTJ 64/156).

Ainda, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil (CPC) e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado a, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ora, o parcelamento em questão, nos exatos termos da lei que o rege (art. 3º), implica confissão irrevogável e irretratável da dívida exequenda, mediante a qual a apelante assumiu integral responsabilidade por seu pagamento. Tal reconhecimento expresso da dívida mostra-se logicamente incompatível com a subsistência do presente feito, restando, pois, claramente configurada a carência superveniente do interesse processual.

Não há que se falar, outrossim, em mera suspensão do presente feito, na medida em que os eventuais percalços no cumprimento das condições do parcelamento não resultarão na rediscussão da liquidez e certeza da dívida exequenda, mas sim na retomada do trâmite da execução fiscal que, essa sim, deve ficar suspensa até a quitação do débito.

Não há também que se falar em extinção deste feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, pois a apelante não manifestou renúncia expressa sobre o direito a que se funda a ação, não podendo a mesma ser deduzida automaticamente da legislação que a estabeleceu como condição para usufruir do benefício fiscal.

Quanto aos honorários advocatícios, os mesmos são devidos pela embargante, a teor do disposto no § 3º do art. 5º da Lei 10.189/2001, devendo ser fixados em 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado.

A presente decisão fundamenta-se, de resto, em entendimento predominante no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte, como se pode ler nos seguintes precedentes:

I - STJ - 1ª Turma - AGRSP 7546341, Rel. Min. Luiz Fux, (DJ DATA:13/08/2007 PG:00333) (trechos):
"É assente no STJ que "A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio da inscrição no Programa de Recuperação Fiscal, condicionada à desistência dos embargos à execução, não o desonera do pagamento dos honorários advocatícios". 2. A Primeira Seção decidiu, pacificando o posicionamento jurisprudencial, que são devidos honorários advocatícios no percentual de 1% sobre o débito consolidado" (ERESP 509367 / SC; Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 11.09.2006 p. 221). (...) 14. Ad argumentandum tantum esta Corte já se manifestou no sentido de que a existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC. Precedentes.(...) 15. Deveras, ausente a manifestação expressa da pessoa jurídica interessada em aderir ao REFIS quanto à confissão da dívida e à desistência da ação com renúncia ao direito, é incabível a extinção do processo com julgamento de mérito", porquanto "o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial." Precedente: REsp nº 639.526/RS, DJ de 23/08/2004".

II - TRF 3ª Região, AMS n. 1999.61.00.012533-4, Rel. Juiz Federal Convocado Ricardo China (DF3 de 13.10.08) (trechos):

"I - Ação mandamental ajuizada visando a anulação de ato administrativo que indeferiu parcelamento de débitos de IPI e II, os quais posteriormente foram consolidados e incluídos no parcelamento previsto na Lei 9964/2000 - REFIS. II - A lei em questão determina como requisito para a fruição do benefício a confissão irrevogável e irretratável dos débitos referidos no art. 2º e o encerramento do feito por desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem como a renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação. III - A adesão da impetrante ao parcelamento é fato superveniente que deve ser levado em consideração, nos termos do art. 462, CPC, ensejando a extinção da ação sem o exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC. IV - Não há que se falar em extinção nos termos do art. 269, V, CPC, pois não houve renúncia expressa sobre o direito a que se funda a ação, não podendo ser deduzida da legislação que a estabeleceu como condição para usufruir o benefício legal".

Isto posto, **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e condeno a embargante em honorários advocatícios de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado. Prejudicada a apelação, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, tudo nos termos dos arts. 557, caput, do referido codex e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006455-38.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.006455-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
PARTE AUTORA : S E A CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA e outros
: SAMUEL SOARES DE OLIVEIRA
: ALCYR CORREA COELHO
ADVOGADO : LUIZ EPELBAUM
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

R. sentença julgou extintos embargos à execução fiscal, ante a notícia de adesão da executada a programa de recuperação fiscal, fazendo-o à luz do art. 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Subiram os autos a este Tribunal por força da remessa oficial determinada.

Relatei.

Fundamento, para ao final decidir, observada a forma do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispõe o art. 475 do Código de Processo Civil

"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;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI)."

Pois bem. O caso dos autos não se acomoda nem em uma nem em outra das hipóteses descritas nos incisos do sobredito preceito.

De um lado, com efeito, não é possível dizer que o julgamento de embargos com base no inciso III do art. 269 do Código de Processo Civil (fundamento expresse da r. sentença de primeiro grau) represente a figura do inciso I do art. 475, uma vez ausente, em tal tipo de decisório, a idéia de contrariedade à posição da Fazenda Pública; e o mesmo cabe falar, de outro lado, quanto ao inciso II do mesmo art. 475, uma vez que o juízo de procedência a que se refere tal dispositivo traduz o caso do inciso I, e não do III, do art. 269.

Isso posto, por inadmissível, nego seguimento à remessa oficial.

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

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019393-28.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.019393-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : NOGUEIRA S/A MAQUINAS AGRICOLAS
ADVOGADO : MARCELO CORREA PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : AFONSO NOGUEIRA DE FREITAS
: ANNA PUGINA NOGUEIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00056-4 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos em face da pretensão executiva fiscal deduzida pelo INSS. A r. sentença de origem extinguiu o feito sem julgamento do mérito, dada a adesão da parte embargante ao REFIS.

Sobreveio apelação da parte embargante, em cujas razões alega que os embargos deveriam ter sido suspensos, tal como foi a ação principal.

Com contrarrazões, subiram os autos por força do recurso interposto.

Dispensada revisão, na forma regimental.
É o relatório.

Decido

O exame dos autos mostra que a apelante ingressou no programa de parcelamento instituído pela Lei nº 9.964/2000 (REFIS), de cujo art. 3º, inciso I, consta expressamente que a opção pelo aludido programa implica confissão irrevogável e irretroatável dos débitos exequiendos, ato logicamente incompatível com o objeto do presente feito, do que deriva, por imperativo, a carência superveniente de interesse processual.

Nessas condições, impõe-se admitir que a r. sentença apelada é, na parte impugnada pela parte embargante, irretocável, ademais de se encontrar em absoluta sintonia com a orientação jurisprudencial; confira-se:

TRF 3ª Região, AMS n. 1999.61.00.012533-4, Rel. Juiz Federal Convocado Ricardo China (DF3 de 13.10.08) (trechos): "I - Ação mandamental ajuizada visando a anulação de ato administrativo que indeferiu parcelamento de débitos de IPI e II, os quais posteriormente foram consolidados e incluídos no parcelamento previsto na Lei 9964/2000 - REFIS. II - A lei em questão determina como requisito para a fruição do benefício a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos referidos no art. 2º e o encerramento do feito por desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem como a renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação. III - A adesão da impetrante ao parcelamento é fato superveniente que deve ser levado em consideração, nos termos do art. 462, CPC, ensejando a extinção da ação sem o exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC".

Improcede, isso firmado, a pretensão da apelante no sentido da suspensão do presente feito, efeito que se poderia cogitar, quando muito, em relação à ação principal.

Isso posto, nego provimento à apelação.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 6840/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021531-83.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021531-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANA LUCIA PRADO GARCIA e outros
: ANDERSON PLACIDO COSTA DE CARVALHO
: DEISE MARIA FERNANDES
: DENISE CRISTINA CALEGARI
: ELISABETE MARIA DE PAULA
: IZILDA GIMENES MUNHOZ
: MANUEL DOS SANTOS DE ASCENCAO JUNIOR
: MARIZE TARCILA NUNES GUIMARAES
: PAULO FERNANDO ROSSI
: SERGIO LUIZ DE OLIVEIRA RODRIGUES
: TERESINHA DE FATIMA CARGERANI CARDASSI
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

DESPACHO

Fls. 290/310. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009413-75.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009413-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ALSEMIR LOPES DE SA e outros
: ARNALDO FLORENCIO DE ABREU
: ARNALDO DE SOUZA
: DEMETRIO ALVES DA SILVA
: EDUARDO COELHO MIRANDA
: MARCOS EUGENIO DE GODOY
: RICARDO LOCATELLI
: ROBERTO CARNOVALE
: TITO SANCHES
: WALDENIO CAVALCANTI DA SILVA
ADVOGADO : EDUARDO COLLET E SILVA PEIXOTO e outro
DESPACHO
Fls. 394/ 414. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000757-02.2005.4.03.6110/SP
2005.61.10.000757-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : PAULO DA SILVA CARDOSO e outro
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
: LUCIANE DE MENEZES ADAO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NANSI SIMON PEREZ LOPES
DESPACHO

Anote-se na capa dos autos também o nome da advogada dos apelantes, Dra. LUCIANE DE MENEZES ADÃO (OAB/SP nº 222.927), conforme petição de fls. 430/431 e procuração (fl. 34).
Após, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011570-25.1999.4.03.6102/SP
1999.61.02.011570-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : FERNANDO CESAR TERRA RODRIGUES e outro
ADVOGADO : DASSER LETTIERE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outro
DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Dr. Mauricio Roberto Fernandes Novelli e inclua-se o nome do advogado dos apelantes, DASSER LETTIERE (OAB/SP nº 32.066), conforme petição (fl. 480) e substabelecimento de fl. 481.
Após, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021814-09.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.021814-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ALDO SUNAS e outros
: ALEXANDRE CIRO TRIBINO FILHO
: CASSIO ANGELON
: CESAR AUGUSTO CASTILHO
: GILVAN COLACA VIANA
: HILZE MARIA SIMOES OLIVEIRA
: OSCAR PAULINO DOS ANJOS
: OSVALDO KANO
: SERGIO LUIS LARAGNOIT
: YUKIE NORITA
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
DESPACHO
Fls. 1073/1093. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205398-53.1994.4.03.6104/SP
1999.03.99.066245-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARIA DO CARMO MORAIS RAMOS DE PAIVA
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE FREITAS FRANCA e outro
: WALDYR SIMOES
SUCEDIDO : HELIOS RAMOS DE PAIVA falecido
APELADO : DOW BRASIL S/A
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DAMASCENO E SOUZA e outro
SUCEDIDO : DOW QUIMICA S/A
APELADO : IATE CLUBE DE SANTOS e outros
: PROVINCIA CARMELITANA FLUMINENSE OU PROVINCIA CARMELITANA
: DE SANTO ELIAS
: JOAQUIM LISBOA
: EGENY FAKH LISBOA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 94.02.05398-0 1 Vr SANTOS/SP
DESPACHO
Fls. 548/549. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009185-66.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.009185-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : HOMAR CAIS e outros. e outros
ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro
DESPACHO
Fls. 196/217: Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019967-35.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.019967-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ROBERTO KRAHEMBUHL e outro
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
: LUCIANE DE MENEZES ADAO
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : ADOLFO FRANCISCO GUIMARÃES TEIXEIRA JÚNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO

Anote-se na capa dos autos também o nome da advogada dos apelantes Roberto Krahembuhl e outro, Dra. LUCIANE DE MENEZES ADÃO (OAB/SP nº 222.927), conforme petição de fls. 369/370 e substabelecimento (fl. 371).
Após, aguarde-se o julgamento.
Int

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005174-34.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.005174-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELADO : MARIA LUCIA THOMAZ
ADVOGADO : IVAN LEMES DE ALMEIDA FILHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO
: DANIEL MICHELAN MEDEIROS

DESPACHO
Exclua-se da autuação o nome do advogado Dr. NEI CALDERON e incluam-se os nomes dos advogados da Caixa Econômica Federal - CEF, Dr. AGNELO QUEIROZ RIBEIRO (OAB/SP nº 183.001) e Dr. DANIEL MICHELAN MEDEIROS (OAB/SP nº 172.328), conforme petição (fl. 224) e procuração de fl. 225/226.
Após, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003286-87.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.003286-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CAMILA LUCE MADEIRA e outros. e outros
ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro
DESPACHO
Fls. 240/261. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014859-59.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.014859-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ADRIANA DE JESUS LOPES ROSA e outros
: ANA LUIZA DE MAGALHAES PEIXOTO
: ARILDO OLIVEIRA SILVA
: CESAR FREIRE CAVALCANTE
: CHARLES DE FREITAS
: CLANRICARDO PAULINO
: DAVID BATISTA SILVS
: EDUARDO CALDORA COSTA
: JOSE CARLOS D AVILA BORDONI
: PAULO ANTONIO MARTINS COELHO
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro
DESPACHO
Fls. 110/130: Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001009-98.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.001009-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CAIS ADVOCACIA e outros. e outros
ADVOGADO : HOMAR CAIS
DESPACHO
Fls. 360/381: Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005598-36.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.005598-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : BERNADETE ALCALDE GANDOLPHO e outros
: DALVA DA SILVA RIBEIRO
: ELISA MARIA GIANOLLA DE PONTES
: JOAO LOPES DE SOUZA JUNIOR
: LUIZ GUILHERME ANDRADE SIQUEIRA
: LUZIA PICOLO BASTOS
: MARILIA CARVALHO NEVES FERROS
: MARIO APARECIDO FIORE
: RITA EDA VANNUCCHI DE SOUZA
: SILVIA CRISTINE SAMOGIN
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro

DESPACHO

Fls. 217/237: Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009414-60.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.009414-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : REGINA LUCIA DOS SANTOS MOYA MULERO e outro
: PAULA MARTINS DA SILVA COSTA
ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro

DESPACHO

Fls. 155/176: Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009250-12.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.009250-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : PAULO TEIXEIRA DE CARVALHO SBROCCO
ADVOGADO : PAULO TEIXEIRA DE CARVALHO SBROCCO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro

DESPACHO

Fl. 274. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003170-81.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.003170-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARIA RITA EVANGELISTA DA CRUZ SILVA
ADVOGADO : MAURO SERGIO GODOY e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00031708120064036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 2211/2238. Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim Nro 2650/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018750-21.1987.4.03.6100/SP
1987.61.00.018750-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AGENCIA SICILIANO DE LIVROS JORNAIS E REVISTAS LTDA
ADVOGADO : FABIO LUIZ MARQUES ROCHA e outro
No. ORIG. : 00187502119874036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1. A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exsurgindo a ausência de interesse processual da autora.
2. Tendo em vista o julgamento simultâneo da ação principal, consistente na AC nº 0025366-12.1987.4.03.6100, há que se reconhecer a perda do objeto da presente cautelar.
3. Em sede cautelar, em que se busca medida de natureza provisória, com o fito de assegurar a eficácia do provimento definitivo, não há litígio e, portanto, não há que se falar em sucumbência, sendo incabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do STJ e desta Turma (STJ, 1ª Turma, REsp 277978/RJ; TRF3, 6ª Turma, Embargos de Declaração em AC nº 95.03.079197-9, AC 94.03.031734-5/SP).
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025366-12.1987.4.03.6100/SP
1987.61.00.025366-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AGENCIA SICILIANO DE LIVROS JORNAIS E REVISTAS LTDA
ADVOGADO : FABIO LUIZ MARQUES ROCHA e outro
No. ORIG. : 00253661219874036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. APREENSÃO DE MERCADORIA IMPORTADA. CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA CORRETA. LIVROS INFANTIS. LAUDO PERICIAL.

1. Mercadorias importadas pela autora, consistentes em livros infantis de tecido, com texto em língua portuguesa e ilustrações, classificadas tarifariamente na posição 49.01.03.00 da T.A.B.: *outros livros para fins culturais, com capa de papel ou papelão, tecido, matéria plástica ou couro, sem entalhe ou incrustação*, com dispensa da apresentação de guia de importação, nos termos do item 17 do Anexo A do Comunicado CACEX 133/85.
2. Na conferência física das mercadorias, a fiscalização aduaneira entendeu que a correta classificação tarifária seria a da posição 49.03.00.00 da T.A.B.: *álbuns ou livros de estampas e álbuns para desenhar ou colorir, brochados, cartonados ou encadernados para crianças*, devendo estar amparada por Guia de Importação, cuja exigência estava temporariamente suspensa, conforme Comunicado CACEX 177/87. Lavrado o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 10845.006165/87-13, as aludidas mercadorias foram apreendidas.
3. O cerne da questão ora trazida à discussão cinge-se à correta classificação das mercadorias importadas pela autora.
4. Não assiste razão às alegações da União Federal, ora apelante, no sentido de que os livros em questão não são dotados de fins culturais, sendo que sua importação estava proibida à época, pelo seu caráter predominante de entretenimento, no qual as estampas constituíam a principal atração, tendo o texto interesse apenas secundário.
5. O laudo pericial, considerando que a literatura infantil tem como função educar, instruir e distrair, traduzindo-se em recreação, terapia, cultura e elemento de comunicação; ressaltando que a ilustração não é um mero ornamento dos livros infantis, mas importante instrumento de comunicação, concluiu que as mercadorias em questão são classificadas como livros, com a mesma importância e finalidade dos livros tradicionais.
7. Cotejadas assim, as características essenciais pertinentes às obras de literatura infantil com as mercadorias importadas, podemos concluir que estas são, de fato, livros infantis, de caráter didático-cultural, estando correta a classificação tarifária adotada pela autora.
8. Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser integralmente mantida.
9. Apelação e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004786-14.1994.4.03.6100/SP
97.03.032752-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : SV ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON
: WALDIR LUIZ BRAGA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 94.00.04786-0 11 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058535-78.1997.4.03.9999/SP
97.03.058535-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : USINA CATANDUVA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : JOSE MARIA DE CAMPOS e outros
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 93.00.00011-9 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE NULIDADE DA SENTENÇA. PROVA PERICIAL. ILIQUIDEZ DO DÉBITO.

1. A observância do disposto no art. 17, parágrafo único, da Lei 6.830/80, bem como as alegações da ora recorrente são pertinentes à formação da convicção do magistrado para a prolação da sentença.
2. Entendeu o r. Juízo *a quo* estar suficientemente convencido para decidir, sendo certo que quanto a este aspecto, a anulação da sentença pela não designação de audiência de instrução e julgamento, seria desnecessária e ofensiva aos princípios jurídicos da razoabilidade e da economia processual, uma vez que foram devidamente observados os princípios da ampla defesa e do contraditório. Precedente jurisprudencial desta Corte.
3. A análise de compensação na sentença de embargos à execução, à luz do disposto no art. 16, §3º, da Lei nº 6.830/80, em aspecto intrinsecamente ligado ao mérito, não configurou o único fundamento da decisão proferida, que foi embasada nos demais resultados obtidos no laudo pericial, não havendo que se cogitar a nulidade do julgado por este motivo.
4. As conclusões obtidas pelo perito judicial, diante dos documentos carreados aos autos, corroboram as alegações formuladas pela embargante, no sentido da iliquidez do débito.
5. Da análise dos autos, podemos concluir que independentemente da questão da compensação, existem elementos suficientes para infirmar a presunção de liquidez e certeza que deveria revestir a certidão de dívida ativa, tornando insubsistente a execução ora questionada.
6. Apelação da União e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510964-64.1994.4.03.6182/SP
98.03.023892-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CONSTRUTORA MARCON LTDA
ADVOGADO : PAULO SERGIO SANTO ANDRE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.05.10964-2 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FINSOCIAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE NOTIFICAÇÃO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INOCORRENTES. CONTAGEM DE PRAZO. FINSOCIAL. DECRETO-LEI N.º 1.940/82. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Acerca do termo inicial do prazo decadencial, dispõe o art. 173, I do Código Tributário Nacional que *O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.* Tal dispositivo tem plena aplicabilidade aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, na hipótese em que o contribuinte, obrigado por lei a apurar o montante devido e proceder ao recolhimento, deixa de fazê-lo.
2. Não houve transcurso de período superior a 5 (cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, e a data da constituição do crédito (notificação administrativa), pelo que não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito fazendário. Precedentes da 1ª Turma do E. STJ: REsp n.º 973.733/SC, Min. Luiz Fux, j. 12.08.2009, v.u.; AGA n.º 200701555924, Rel. Min. Denise Arruda, j. 04.03.2008, v.u., DJE 27.03.1998.
3. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
4. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
5. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva.
6. Em havendo impugnação administrativa, a constituição definitiva do crédito tributário dá-se com intimação da decisão final proferida no procedimento administrativo, uma vez que somente a partir de então se tem como aperfeiçoada a exigibilidade do crédito. Aplicação da Súmula n.º 153 do extinto TFR.
7. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.
8. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.
9. *In casu*, os valores relativos à cobrança do débito inscrito na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a notificação, quando foi formalizada a exigibilidade do crédito, e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular.
10. Precedentes deste C. Tribunal: 6ª Turma, AC n.º 200403990249272, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 14.12.2005, v.u., DJU 03.02.2006, p. 465; 3ª Turma, AG n.º 200503000197071, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 09.10.2008, v.u., DJF3 21.10.2008.
11. O Supremo Tribunal Federal, desde o precedente firmado com o julgamento do RE n.º 150.764-1/PE, em 16.12.1992, pacificou o entendimento acerca da constitucionalidade e subsistência do FINSOCIAL após a edição da

Constituição de 1988, declarando inconstitucional apenas os aumentos de alíquota relativamente às empresas não exclusivamente prestadoras de serviços.

12. O débito inscrito na dívida ativa diz respeito à Contribuição ao FINSOCIAL, tendo por fundamentação legal os arts. 1º do Decreto-Lei n.º 1940/82, sem qualquer referência à legislação que imprimiu as majorações de alíquota em patamar superior a 0,5% (meio por cento), pelo que resta intacto o título executivo.

13. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004705-32.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.004705-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MAQUINAS OPERATRIZES ZOCCA LTDA
ADVOGADO : LEONCIO DE BARROS RODRIGUES PEREZ
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 97.00.00004-5 A Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO INOVADOR NA APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 DO CPC E 93, IX DA CF/88. INOCORRÊNCIA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. JUROS MORATÓRIOS. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 192, § 3º DA CF. VALORES EXPRESSOS EM UFIR. REGULARIDADE. PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.383/91. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE E IRRETROATIVIDADE. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA (ART. 4º, I DA LEI N. 8.218/91). REDUÇÃO DE 100% PARA 75%. POSSIBILIDADE. LEI POSTERIOR MAIS BENIGNA (ART. 44, I DA LEI N.º 9.430/96). MULTA DE MORA. REDUÇÃO AO PATAMAR DE 20% (VINTE POR CENTO). SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA EMBARGADA.

1. Não se conhece de apelação na parte que apresenta pedido inovador, qual seja, no tocante à impossibilidade de aplicação da taxa SELIC, uma vez que tal tópico constitui inovação recursal e não integra o pedido inicial.
2. Tendo a r. sentença bem apreciado as questões trazidas a julgamento na petição inicial, inexistente violação ao art. 458 do CPC e art. 93, IX da CF/88.
3. Não restou demonstrada a necessidade da realização da perícia contábil, tendo a parte se limitado a afirmar que apenas a perícia seria capaz de comprovar suas alegações, não trazendo qualquer elemento que pudesse abalar a presunção de liquidez e certeza de que goza a Certidão da Dívida Ativa.
4. Meras alegações, desacompanhadas de qualquer indício de erro nos valores acostados na execução fiscal, são insuficientes para ensejar a dilação probatória requerida. Cerceamento de defesa não caracterizado. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244.
5. Considerando-se as alegações da apelante (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), correta a aplicação do parágrafo único do art. 17 da Lei n.º 6.830/80, que dispõe sobre o julgamento antecipado da lide.
6. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode deixar de ordenar a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente.
7. Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante, está mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo.
8. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.
9. A regra do art. 192, § 3º da Constituição Federal não é auto aplicável, necessitando de posterior lei complementar para regulamentá-la, conforme entendimento já consolidado no E. Supremo Tribunal Federal (ADIN n.º 04, Re. Min.

Sydney Sanches, j. 07.03.91, DJ 25.06.93; 1ª Turma, RE n.º 346470/PR, Re. Min. Moreira Alves, j. 17.09.2002, DJ 25.10.2002, p. 51). Como sabido, não sobreveio referida legislação complementar e a Emenda Constitucional n.º 40, de 29 de maio de 2.003, revogou o dispositivo.

10. Não constitui irregularidade o fato da dívida vir expressa em UFIR na Certidão da Dívida Ativa, uma vez que esta representa tão somente um índice para expressão de valores, tendo sido utilizada como parâmetro de atualização dos tributos e débitos fiscais, nos termos da legislação pertinente. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 106.177/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 20.03.1997, DJU 05.05.1997.

11. A publicação do texto da Lei n.º 8.383/91 no Diário Oficial da União de 31 de dezembro de 1991, cuja circulação deu-se somente em 02 de janeiro de 1992, não implicou em qualquer violação aos princípios da anterioridade do exercício financeiro e da irretroatividade da lei tributária, conforme vem reiteradamente decidindo os Tribunais Superiores (STF, AGRRE-203486, Rel. Min. Maurício Correa, DJ 19.12.1996, p. 51783; STJ, REsp n.º 129309, Rel. Min. José Delgado, DJU 22.9.1997, p. 46348).

12. Tratando-se de multa imposta como penalidade, pelo descumprimento de obrigação tributária acessória (art. 4º, I da Lei n.º 8.218/91), ela está sujeita à retroatividade da lei mais benigna (art. 44, I da Lei n.º 9.430/96 c.c. art. 106, II, c do CTN), e deve ser reduzida do patamar de 100% para 75%. Precedente: TRF4, 2ª Turma, AC n.º 199904010425003, Rel. Juiz Sergio Renato Tejada Garcia, j. 04.11.1999, DJU de 16.02.2000, p. 201.

13. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, mas deve ser limitada ao percentual de 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica da Lei n.º 9.430/96 (art. 61, § 2º) c.c. art. 106, II, c do CTN.

14. Tendo a apelante/embargada decaído de parte mínima do pedido, não há que ser condenada na verba honorária, em observância ao disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC.

15. Apelação da embargante não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Apelação da embargada e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação da embargante e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e dar parcial provimento à apelação da embargada e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000190-50.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.066638-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TOTAL SEGURADORA S/A e outro
: LIBERTY SEGUROS S/A
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
No. ORIG. : 95.00.00190-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL DE REVISÃO Nº 01/94. ART. 72, V, DO ADCT. DELIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. DISCIPLINA PELA LEGISLAÇÃO DO IMPOSTO SOBRE A RENDA.

1. O PIS devido pelas instituições financeiras, incluído no Fundo Social de Emergência, deveria ser calculado, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, no período de 1º/06/94 a 31/12/95, mediante a aplicação da alíquota de 0,75% sobre a receita bruta operacional, conforme definido na legislação do imposto de renda e proventos de qualquer natureza, nos termos do art. 72, inc. V, do ADCT, incluído pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1º de março de 1994.

2. A base de cálculo da contribuição, indicada expressamente pela ECR nº 01/94, no teor do art. 72, V, do ADCT, encontra seu conceito na interpretação do conjunto das normas que disciplinam o imposto sobre a renda, abrangendo, pois, o resultado da atividade empresarial, seja a receita auferida pela venda de bens e serviços prestados, seja a receita financeira gerada pelos juros, ganhos cambiais, contrapartidas de variações monetárias, etc., *ex vi* do art. 44 da Lei nº 4.506/64, dos arts. 12, 17 e 18 do DL nº 1.598/77 e do art. 226 do Decreto nº 1.041/94.

3. A Medida Provisória nº 517/94 e sucessivas reedições, trataram de disciplinar acerca das exclusões e deduções possíveis de serem efetuadas na base de cálculo da contribuição ao PIS. A edição de tais veículos normativos não infringiu o disposto no art. 73 do ADCT, na medida que a vedação nele contida refere-se especificamente à regulamentação do Fundo Social de Emergência, ou seja, aos aspectos administrativos atinentes à aplicação dos recursos orçamentários destinados ao citado Fundo, e não propriamente à contribuição em si.
4. O PIS tem natureza de contribuição social, destinando-se ao custeio da seguridade social. Nessa linha, deve ser observado o princípio da anterioridade nonagesimal, nos termos do disposto no art. 195, § 6º, da Carta Magna.
5. Aliás, a própria ECR nº 01/94 observou a anterioridade especial para a exigência de citada contribuição, pois somente determinou a aplicação da alíquota e base de cálculo nos termos do art. 72, V, do ADCT, *a partir do primeiro dia do mês seguinte aos noventa dias posteriores à promulgação desta Emenda* (Art. 72, § 1º do ADCT).
6. Precedentes desta E. Sexta Turma.
- 7º Apelação e remessa oficial tida por interposta providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0115705-37.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.115705-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ADRIANA APARECIDA PERONDI LOPES MARANGONI
ADVOGADO : GILBERTO VALENTE DA SILVA
INTERESSADO : MANOEL JOSE DE CARVALHO
ENTIDADE : Instituto Juridico das Terras Rurais INTER
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
No. ORIG. : 89.00.00002-0 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO. EQUÍVOCO PERPETRADO PELO PROCURADOR FAZENDÁRIO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DÉBITO QUITADO.

1. Correção do erro material contido na r. sentença, conforme autorizado no art. 463 do CPC, por haver o magistrado de primeiro grau considerado como embargado o INTER, quando o correto é a União Federal (Fazenda Nacional). Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021910-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22.08.01, DJU 03.10.01, p. 419.
2. Deixo de decretar a nulidade da r. sentença por ter sido prolatada à revelia da impugnação da Fazenda, uma vez que sua não juntada deveu-se a equívoco perpetrado pelo próprio Procurador Fazendário, que direcionou a peça impugnatória aos autos 34/91, quando deveria tê-lo sido à respectiva execução, registrada sob número 20/89.
3. De se considerar que a não apresentação da impugnação não gerou qualquer prejuízo à embargada uma vez que, de acordo com a Súmula n.º 256 do extinto TFR, *A falta de impugnação dos embargos do devedor não produz, em relação à Fazenda Pública, os efeitos da revelia.*
4. Muito embora haja discrepância entre os dados do imóvel tributado constantes da certidão da dívida ativa e a guia de recolhimento do ITR, por desatualização daqueles, cotejando tais documentos com a certidão de matrícula do imóvel cadastrado junto ao INCRA, há que ser reconhecido pagamento do débito relativo ao Imposto Territorial Rural - ITR, exercício de 1986.
5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0115706-22.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.115706-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ALCIRO PEDROSO DA CRUZ e outro
: SEBASTIAO DONIZETI PEDROSO DA CRUZ
ADVOGADO : SEBASTIAO LOPES DE MORAES
INTERESSADO : MANOEL JOSE DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
No. ORIG. : 89.00.00002-0 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO. EQUÍVOCO PERPETRADO PELO PROCURADOR FAZENDÁRIO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DÉBITO QUITADO.

1. Correção do erro material contido na r. sentença, conforme autorizado no art. 463 do CPC, por haver o magistrado de primeiro grau considerado como embargado o INTER, quando o correto é a União Federal (Fazenda Nacional).
Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021910-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22.08.01, DJU 03.10.01, p. 419.
2. Deixo de decretar a nulidade da r. sentença por ter sido prolatada à revelia da impugnação da Fazenda, uma vez que sua não juntada deveu-se a equívoco perpetrado pelo próprio Procurador Fazendário, que direcionou a peça impugnatória aos autos 34/91, quando deveria tê-lo sido à respectiva execução, registrada sob número 20/89.
3. De se considerar que a não apresentação da impugnação não gerou qualquer prejuízo à embargada uma vez que, de acordo com a Súmula n.º 256 do extinto TFR, *A falta de impugnação dos embargos do devedor não produz, em relação à Fazenda Pública, os efeitos da revelia.*
4. Muito embora haja discrepância entre os dados do imóvel tributado constantes da certidão da dívida ativa e a guia de recolhimento do ITR, por desatualização daqueles, cotejando tais documentos com a certidão de matrícula do imóvel cadastrado junto ao INCRA, há que ser reconhecido pagamento do débito relativo ao Imposto Territorial Rural - ITR, exercício de 1986.
5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061186-
14.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.117334-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : CITIBANK N A
ADVOGADO : SIMONE DA SILVA THALLINGER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : BANCO CITIBANK S/A

ADVOGADO : AFONSO COLLA FRANCISCO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 95.00.61186-4 2 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PEDIDO DE JUNTADA DO VOTO VENCIDO AOS AUTOS. EFEITO INFRINGENTE.

1. Desnecessária a juntada do voto vencido aos autos, cuja única finalidade seria a oposição de Embargos Infringentes ao v. acórdão.
2. Consoante o disposto no parágrafo único do art. 259 do Regimento Interno desta Corte, bem como o enunciado da Súmula 597, do Colendo Supremo Tribunal Federal, é incabível a oposição de Embargos Infringentes de acórdão, não unânime, proferido em ação mandamental.
3. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
4. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
5. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
6. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004928-03.1999.4.03.6113/SP
1999.61.13.004928-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : JORGE CASTRO CARDOSO FRANCA -ME e outro
: JORGE CASTRO CARDOSO

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. COBRANÇA DE ANUIDADES E MULTAS ADMINISTRATIVAS. PRESCRIÇÃO PARCIAL (ART. 174 DO CTN). APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.
3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.
4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.
5. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como *dies ad quem* do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ.

6. Quanto à cobrança das multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel. min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da notificação da infração, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99.

7. *In casu*, apenas o débito relativo à cobrança vencida em 31.03.1994 foi alcançado pela prescrição, uma vez que decorreu período superior a 5 (cinco) anos, nos termos do art. 174 do CTN, entre o termo inicial (data de vencimento do débito) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal).

8. No tocante à cobrança das multas administrativas, ocorreu o decurso do lapso prescricional quinquenal apenas com relação aos débitos com notificações em dezembro/1993 (vencimento em 05.01.1994) e fevereiro/1994 (vencimento em 28.02.1994), de acordo com o disposto na regra sumular.

9. Afastado o reconhecimento da prescrição intercorrente uma vez que, da análise dos autos, constata-se que o feito não permaneceu paralisado por período superior a 5 (cinco) anos, e nem restou configurada a desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito. Precedentes desta Corte Regional: 6ª Turma, AG n.º 200103000118270, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 14.11.2001, DJU 28.01.2002, p. 528; 3ª Turma, AC n.º 200903990314018, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 03.12.2009, v.u., DJF3 CJ1 20.01.2010, p. 199.

10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004471-56.1999.4.03.6117/SP
1999.61.17.004471-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LOVEL LONGHI VEICULOS LTDA e outro
: CARLOS ALBERTO LONGHI
ADVOGADO : NELLY JEAN BERNARDI LONGHI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE SUA AFERIÇÃO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. FALTA DE PROVA INEQUÍVOCA A AFASTÁ-LA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DAS ALEGAÇÕES.

1. Cabe à apelante trazer, em sede de embargos à execução fiscal, prova inequívoca suficiente para afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo.

2. Deixo de analisar a questão relativa à prescrição, uma vez que não foi juntada aos presentes autos documentação suficiente a permitir a aferição de sua ocorrência.

3. A apelante afirma que o débito inscrito na dívida ativa, relativo ao FINSOCIAL, padece do vício da inconstitucionalidade; no entanto, não foi produzida qualquer tipo de prova a respeito que permita a este Juízo verificar a fundamentação legal constante do título executivo. A parte interessada, a quem cabe o ônus probatório, sequer diligenciou a juntada de cópias da Certidão da Dívida Ativa e da petição inicial do feito executivo.

4. Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante/embargante, está mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004156-27.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.004156-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PARES EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ERRO DO CONTRIBUINTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. Em se tratando de execução fiscal indevidamente ajuizada pela exequente, por erro do contribuinte, não são devidos os honorários advocatícios por parte da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
2. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961820076529, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 16.11.2005, v.u., DJU 02.12.2005, p. 587.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019125-47.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.019125-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FAX PORT COM/ EXP/ E IMP/ LTDA e outro
: ARLINDO GONCALVES
SINDICO : BRASTUBO CONSTRUCOES METALICAS S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00191254719994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. AJUZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01.
2. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

3. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.
4. Há que se ressaltar que, no período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.
5. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.
6. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.
7. *In casu*, os valores relativos à cobrança do débito inscrito na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular.
8. Precedentes desta C. Sexta Turma: AC n.º 200203990270203, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJ1 20.04.2010, p. 221; AC n.º 2000.61.82.022643-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 17.06.2010, v.u., DJF3 CJ1 06.07.2010, p. 698; AC n.º 2003.61.26.001683-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 26.11.2009, v.u., DJF3 CJ1 19.01.2010, p. 981.
9. Remessa oficial não conhecida e apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036907-67.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.036907-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : KYNAS E FONSECA LTDA massa falida e outros
SINDICO : RICARDO LUIZ GIGLIO
APELADO : CLOVIS ROBILOTTI FONSECA
: ANA MARIA KYNAS FONSECA
: LUCIA KYNAS FONSECA
No. ORIG. : 00369076719994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 13, DA LEI Nº 8.620/93. INAPLICABILIDADE. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 40 DA LEI DAS EXECUÇÕES FISCAIS.

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
5. Afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, aplicável somente quando observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Ademais, referido dispositivo foi expressamente revogado pela Lei nº 11.941/2009, art. 79, VII.
6. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
7. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
8. Encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC), sendo descabido falar-se em arquivamento do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0065454-53.1991.4.03.6100/SP
2000.03.99.073448-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ACOTECNICA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : RICARDO ESTELLES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.65454-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ILEGITIMIDADE DE PARTE. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. PRECEDENTES.

- 1.º Preliminarmente, afasto a alegação de nulidade da citação, tendo em vista que, embora tenha sido intimada a Procuradoria da Fazenda Nacional, a União apresentou apelação, não havendo, portanto, prejuízo para as partes.
- 2.º O recurso de apelação não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, em relação ao mérito, razão pela qual não deve ser parcialmente conhecido por este Egrégio Tribunal.
- 3.º A questão da adequação da aplicação do IPC como índice de correção monetária no resgate de BTN's cambiais já se encontra pacificada por remansosa jurisprudência do C. STJ.
- 5.º Precedentes: RESP nº 144588/SP, Segunda Turma, rel. p/ acórdão Min. Eliana Calmon, v.u., j. 04/02/2003, DJU 16/06/2003, p. 268; RESP nº 179929, Segunda Turma, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 05/12/2000, v.u., DJU 19/02/2001, p. 148; RESP nº 48608/RJ, Segunda Turma, rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, j. 24/10/1996, DJU 18/11/1996, p. 44864
- 6.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037279-34.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.037279-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ADAMAS S/A PAPEIS E PAPELOES ESPECIAIS
ADVOGADO : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA MELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPROPRIAÇÃO DE IMÓVEL. VERBA INDENIZATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1.º O Imposto de renda só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo, como se vê também do inciso II do mesmo art. 43.

2.º Escapam, pois, da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descritos.

3.º Na hipótese *sub judice*, a verba recebida pelo autor, a título de indenização por desapropriação de imóvel de sua propriedade pelo Poder Público não pode ser considerada como lucro ou ganho de capital, mas mera reposição do bem expropriado. Destarte, tal parcela possui nítido caráter reparatório, não se enquadrando no conceito de acréscimo patrimonial, de forma a se sujeitar à tributação do imposto de renda.

4.º O fato de o art. 184, § 5º, da Constituição Federal determinar imunidade tributária das operações financeiras decorrentes de desapropriação para fins de reforma agrária, não legitima a cobrança de Imposto sobre a Renda sobre os valores recebidos a título de indenização por expropriação de imóvel por necessidade ou utilidade pública ou interesse social.

5.º Não há necessidade de novo pronunciamento do Supremo Tribunal Federal acerca da inconstitucionalidade da imposição tributária. Muito embora a matéria aqui versada seja disciplinada pela Lei nº 7.713/88 (arts. 3º, § 3º e 22, parágrafo único) o contexto continua o mesmo e, qualquer lei que dispuser de maneira diversa, estará eivada de inconstitucionalidade.

6.º Inclusive, a questão já foi objeto da Súmula nº 39, do extinto Tribunal Federal de Recursos, cujo Enunciado é o seguinte: Não está sujeita ao imposto de renda a indenização recebida por pessoa jurídica, em decorrência de desapropriação amigável ou judicial.

7.º Idêntico raciocínio há de ser aplicado quanto à Contribuição Social sobre o Lucro.

8.º Precedentes: Primeira Seção, REsp 1116460/SP, Min. Luiz Fux, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010; Segunda Turma, REsp 1132196/CE, Min. Eliana Calmon, j. 19/11/2009, DJe 02/12/2009; Terceira Turma, AMS 200061000335965, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, DJF3 CJ1 28/07/2009, p. 211; Sexta Turma, AMS 200261000163798, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 CJ2 30/03/2009, p. 482.

9.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004524-45.2000.4.03.6103/SP
2000.61.03.004524-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AJEC ASSOCIACAO JACAREIENSE DE EDUCACAO E CULTURA

ADVOGADO : LAERCIO CERBONCINI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO DA UF. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PIS. ENTIDADES SEM FINS LUCRATIVOS. MP 1.212/95 E REEDIÇÕES. EXIGIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO. APENAS COM PARCELAS DO PRÓPRIO PIS. TAXA SELIC. ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE.

1. O interesse recursal pode ser melhor compreendido a partir da inteligência das expressões *necessidade e utilidade*, que integram seu conceito jurídico. A ausência de gravame desautoriza à parte manejar recurso previsto no ordenamento jurídico, pois não se mostrará útil o eventual acolhimento de suas razões.
2. No presente caso, a União Federal apelou, alegando a constitucionalidade da alteração da base de cálculo do PIS pela MP nº 1.212/95 e reedições, bem como pela Lei nº 9.715/98.
3. No entanto, a r. sentença determinou a obediência à Lei nº 9.715/98 após o transcurso de 90 dias contados da publicação da MP nº 1.212/95 (29.11.95), ou seja, tão somente reconheceu a inconstitucionalidade da retroatividade do art. 18 da referida lei.
4. A contribuição ao PIS foi instituída na vigência da ordem constitucional anterior mediante lei complementar (LC 7/70), porque uma das matérias exigia veiculação por tal meio normativo, qual seja, a vinculação do produto da arrecadação do PIS a um Fundo determinado (art. 21, § 2.º, I e 62, § 2.º da EC 01/69).
5. Em princípio, se o tributo pode ser instituído ou alterado por lei ordinária, como é o caso da contribuição ora impugnada, também poderá sê-lo por Medida Provisória, que é ato normativo *com força de lei* (CF, art. 62, *caput*).
6. O C. Supremo Tribunal Federal já se manifestou a respeito do assunto, ao acolher parcialmente a ADIN nº 1.417 (referente à inconstitucionalidade da Lei nº 9.715/98 e MP nº 1.325/96, reedição da MP nº 1.212/95), somente para afastar a retroatividade da lei determinada pelo art. 18, da Lei nº 9.715/98, entendendo serem constitucionais as demais alterações na sistemática do PIS, instituídas por meio de medidas provisórias e lei de conversão.
7. No caso dos autos, a impetrante é entidade sem fins lucrativos. A Lei Complementar nº 07/70, em seu art. 3º, § 4º, previu que estas entidades seriam contribuintes do PIS *na forma da lei*.
8. Referida lei não foi publicada, em seu lugar, temos o Decreto-lei nº 2.303/86, que dispôs que o recolhimento se daria à alíquota de 1% (um por cento) incidente sobre a folha de salários, bem como os Decretos-Leis nºs 2445/88 e 2449/88, declarados inconstitucionais por decisão do Supremo Tribunal quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09.10.95 do Senado Federal.
9. Nem se diga que a Resolução nº 174/71 do Conselho Monetário Nacional faria as vezes da lei ordinária não publicada, tendo em vista o princípio da legalidade tributária. Sendo assim, somente com a edição da MP nº 1.212/95, respeitada a anterioridade nonagesimal, a contribuição ao PIS passou a ser exigível das entidades sem fins lucrativos. Precedentes do STJ.
10. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
11. Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa nº 900/08, da RFB.
12. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp nº 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
13. No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional, ou seja, tão somente com parcelas do próprio PIS.
14. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.
15. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação.
16. Mantida a incidência da taxa Selic, a partir de sua vigência, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, à míngua de impugnação da impetrante, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

17. Incabíveis juros compensatórios diante da falta de previsão legal.
18. Afastada, no caso vertente, a aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, considerando tratar-se de entendimento consolidado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal.
19. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial improvida. Apelação da impetrante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação da União Federal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, assim como à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000417-40.2000.4.03.6108/SP
2000.61.08.000417-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COOPERATIVA DE CAFEICULTORES DA ZONA DE SAO MANUEL
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO RODRIGUES TORRES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. PIS SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COOPERATIVA. ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. MP 1.212/95 E REEDIÇÕES. EXIGIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. TAXA SELIC.

1. Em se tratando de sentença *ultra petita*, o Tribunal pode reduzir o *decisum* aos limites do pleiteado na exordial. A impetrante requereu o direito de compensar seus créditos de PIS pagos indevidamente nos últimos 10 anos até março de 1996, tendo em vista a inconstitucionalidade de sua exigência sobre a folha de salários por via infralegal. O MM. Juiz *a quo*, autorizou a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS, tão somente com o próprio PIS, este devido apenas a partir de 1999.
2. No caso dos autos, a impetrante é uma cooperativa de trabalho que, por natureza e por força de lei (Lei 5.764/71, art. 3º), constituiu-se em entidade de fins não-lucrativos. A Lei Complementar nº 07/70, em seu art. 3º, § 4º, previu que estas entidades seriam contribuintes do PIS *na forma da lei*.
3. Referida lei não foi publicada, em seu lugar, temos o Decreto-lei nº 2.303/86, que dispôs que o recolhimento se daria à alíquota de 1% (um por cento) incidente sobre a folha de salários, bem como os Decretos-Leis nºs 2445/88 e 2449/88, declarados inconstitucionais por decisão do Supremo Tribunal quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09.10.95 do Senado Federal.
4. Nem se diga que a Resolução nº 174/71 do Conselho Monetário Nacional faria as vezes da lei ordinária não publicada, tendo em vista o princípio da legalidade tributária. Sendo assim, somente com a edição da MP nº 1.212/95, respeitada a anterioridade nonagesimal, a contribuição ao PIS passou a ser exigível das entidades sem fins lucrativos. Precedentes do STJ.
5. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
6. Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa nº 900/08, da RFB.
7. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp nº 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

8. No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional, ou seja, tão somente com parcelas do próprio PIS.
9. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.
10. Muito embora o art. 3.º, da Lei n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN.
11. Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada aos recolhimentos efetuados anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
12. O entendimento empossado pelo STJ é no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação anteriores a vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05), o prazo deve respeitar a tese dos cinco mais cinco, contudo, limitado a, no máximo, mais um quinquênio da vigência da lei nova (09.06.10).
13. No caso vertente, os recolhimentos indevidos datam de **04.01.1990 a 15.03.1996** e a presente ação foi ajuizada em **07.02.2000**, razão pela qual, transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal tão somente em relação ao primeiro recolhimento.
14. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a utilização dos índices oficiais conforme fixado na r. sentença.
15. Correta a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1.º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
16. Redução da sentença aos limites do pedido. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas. Apelação da impetrante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reduzir a sentença aos limites do pedido, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005785-18.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.005785-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outros
EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. SIGILO BANCÁRIO. LEI Nº. 8021/90. MATÉRIA PACIFICADA. PRECEDENTES.

- 1.º O C. STF e o C. STJ já pacificaram o entendimento a respeito da matéria discutida nos presentes autos
- 2.º Precedentes: STF. AG.REG. no Recurso Extraordinário 243.157-2, relator Ministro Celso Peluso, Segunda Turma, j. 06/11/2007, DJ 06/11/2007; STJ, RESP nº 114741, Primeira Turma, Relator Min. Milton Luiz Pereira, j. 13/10/1998, DJ 18/12/1998; STJ, RESP nº 22824-8, Segunda Turma, Relator Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 02/10/1995, DJ 30/10/1995; AC nº 2002.03.99.026617-0, rel. Des. Federal Márcio Moraes, j. 13/11/2006, DJU 17/01/2007.
- 3.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006883-07.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.006883-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FERNANDO DE SOUZA ALVES RAMOS
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.44284-1 9 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL. IRPF INCIDENTE SOBRE VERBAS RESCISÓRIAS. LEVANTAMENTO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA DENEGATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO.

1. O depósito dos valores controvertidos, traduz-se em medida que resguarda os direitos de ambas as partes, pois, ao contribuinte, além de assegurar-lhe a suspensão da exigibilidade do crédito (art. 151, II, CTN), impede que incida em mora, e à Fazenda Nacional, possibilita-lhe a conversão em renda dos valores depositados, na hipótese de improcedente a demanda transitada em julgado.
2. Tanto o levantamento dos valores depositados quanto sua conversão em renda da União Federal somente podem ser realizados após o trânsito em julgado da decisão judicial. Precedente Jurisprudencial.
3. A análise dos autos revela que o ora agravante impetrou o Mandado de Segurança nº 95.0044284-1 para afastar a incidência do Imposto de Renda sobre valores recebidos, em virtude de Plano de Aposentadoria Incentivada pagos pela ex-empregadora; a liminar foi deferida, suspendendo-se a exigibilidade do imposto de renda sobre a indenização trabalhista, determinando-se o depósito dos valores controvertidos (fls. 19); a segurança foi denegada (fls. 23/27), a apelação não foi conhecida (fls. 36) e o Recurso especial interposto não foi admitido (fls. 48); da decisão que inadmitiu o recurso especial, interpôs agravo de instrumento, que também não foi conhecido (fls. 79), transitando em julgado a decisão denegatória da ordem.
4. Assim, tendo em vista a decisão denegatória da ordem, transitada em julgado, descabe o levantamento pelo autor dos valores depositados judicialmente, não havendo que se falar em aplicação ao caso do disposto na Instrução Normativa SRF nº 165, neste momento processual, sob pena de ofensa à coisa julgada.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021104-92.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.021104-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : BRINDES TIP LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.30013-0 13 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0602334-59.1997.4.03.6105/SP
2001.03.99.057149-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOTEIS ROYAL PALM PLAZA LTDA
ADVOGADO : SANDRA AMARAL MARCONDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
SUCEDIDO : HOTEIS NIVAROY LTDA
No. ORIG. : 97.06.02334-8 2 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027324-42.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.027324-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FERNANDO BUCK espolio
ADVOGADO : LEO VIDAL SION e outro
REPRESENTANTE : FERNANDO CARLOS BUCK
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. DECLARAÇÃO FIRMADA PELO ÓRGÃO PÚBLICO QUANTO À RETENÇÃO DO TRIBUTO. VALIDADE. ISENÇÃO. DOENÇA GRAVE ESPECIFICADA EM LEI. ART. 6º, INC. XIV, DA LEI Nº 7.713/88. COMPROVAÇÃO DA MOLÉSTIA. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE E APTA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No caso, trata-se de IRRF, apresentando-se válida para tanto a declaração firmada pelo órgão público (Fazenda Estadual) que procedeu à retenção do tributo incidente sobre os proventos de aposentadoria pagos ao contribuinte no período indicado na inicial.
2. A isenção do imposto de renda, em face da existência de moléstia grave que acomete o contribuinte, visa desonerá-lo devido aos encargos financeiros relativos ao próprio tratamento da doença.
3. No caso vertente, em junho/1998, o próprio contribuinte havia requerido à Receita Federal a devolução do tributo, a partir de julho/1993, por ser portador de neoplasia maligna, conforme laudo firmado por médico de unidade pública de saúde e resultados de exames realizados pelo paciente. Tal pleito, entretanto, restou indeferido, tendo sido expedida notificação em junho/2001.
4. Os documentos juntados aos autos são suficientes e hábeis à comprovação da doença que acometia o contribuinte. Assim, comprovada a existência da doença grave especificada em lei e demonstrada a condição de aposentado pelo contribuinte cujos proventos submeteram-se à tributação pelo imposto de renda, é de ser reconhecido o direito à isenção do tributo e, conseqüentemente, à repetição dos valores indevidamente recolhidos no período de julho/1993 a dezembro/1995.
5. No que concerne à incidência da correção monetária, verifica-se que a r. sentença determinou a aplicação dos índices e critérios previstos na Resolução nº 561/2007-CJF, do recolhimento indevido até 31/12/1995, e a taxa SELIC a partir de 01/01/1996.
6. A se considerar que os recolhimentos se referem ao período de julho/1993 a dezembro/1995 e observando-se o teor do Provimento nº 26/2001-COGE, não há que se cogitar da aplicação de índices não oficiais, razão pela qual, quanto a esse aspecto, falta à apelante, interesse processual, pressuposto que diz respeito à admissibilidade do recurso, razão pela qual, não merece ser conhecida, ao menos em parte, a apelação.
7. Com a incidência da taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, utilizada não somente como índice de correção monetária, mas também como fator de juros, nos termos do art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, deve ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
8. Mantida a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com fulcro no art. 20, § 3º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta Sexta Turma.
9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida, assim como a remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, assim como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011660-53.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.011660-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CHR HANSEN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOANNA PAES DE BARROS E OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
PROCURADOR : ALEXANDRE ACERBI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. IMPORTAÇÃO DE CORANTES IMPORTADOS. REGISTRO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

- 1.º Infere-se da análise dos autos que se trata da importação de corantes alimentares naturais, incluídos no rol dos produtos que estão dispensados da obrigatoriedade de registro junto ao Ministério da Saúde, nos termos da Resolução nº 23/2000-MS, demonstrando a ilegalidade do ato coator.
- 2.º Ademais, a Lei nº 6.360/76 previa em seu art. 23, inc. I, vigente à época que: *Art. 23 - Estão isentos de registro: I - os produtos cujas fórmulas estejam inscritas na Farmacopéia Brasileira, no codex ou nos formulários aceitos pelo Ministério da Saúde;*
- 3.º Precedentes: STJ. RESP 434.303 - PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 5.9.2002, DJ 30/9/2002.
- 4.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002784-97.2001.4.03.6109/SP
2001.61.09.002784-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGANTE : UNIMED DE ARARAS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VALIDADE DO ART. 15 DA MP Nº 2.158-35/01. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Existência de omissão no v. acórdão embargado em relação à validade do art. 15 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, razão pela qual acolho parcialmente os embargos opostos pela União Federal para acrescentar ao voto e à ementa o seguinte trecho: *"A Medida Provisória nº 2.158-35/01 é instrumento idôneo para tratar do recolhimento da COFINS, conforme entendimento sufragado pelo STF no sentido de que é possível a veiculação de matéria tributária por meio de medida provisória."*
2. Na linha do entendimento sufragado recentemente pelo E. STJ, os atos praticados pela cooperativa, em nome e no interesse dos associados, com terceiros, com o propósito de atender as finalidades da própria sociedade, cujos resultados auferidos são repassados aos cooperados, constituem-se em atos cooperativos próprios, nos termos do art. 79, da Lei nº 5.764/71. (REsp nº 819.242/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/04/2009)
3. Em relação à alegada contradição apontada pela União Federal, os embargos não merecem prosperar, uma vez que ao examinar a questão, o acórdão embargado entendeu que se trata de uma cooperativa de prestação de serviços, cooperativa de trabalho, de sorte que os valores recebidos pela cooperativa em virtude da prestação de serviços

efetivada pelos associados a terceiros, e que por ela não são titularizados, mas sim transferidos aos sócios cooperados, não se sujeitam à tributação na cooperativa.

4. De outra parte, a parcela não repassada aos cooperados representa receita própria da cooperativa, passível, portanto, de tributação, de forma que se submete à escrituração em separado e integra a base de cálculo da COFINS.

5. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

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

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

8. Embargos de declaração opostos pela União Federal parcialmente acolhidos e embargos opostos pela UNIMED ARARAS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela União Federal e rejeitar os embargos opostos pela UNIMED ARARAS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000895-68.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.000895-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : MAURICIO EDUARDO GOULART e outros

: SEBASTIAO EDSON AQUINO LUBAS

: WILMAR TORRANO

: LUIZ CARLOS FREEZA

: FRANCISCO PAULO GALCEZ

: RODOLFO MAROLO DE OLIVEIRA

: MARCONDES CICERO BERNARDO

: CLAUDIO HENRIQUES CARRATU

: SERGIO SILVA MONARCA

: JOSE LUIS SILVA CENTOLA

: VALTER ANTONIO SCHITTO

: EVILACIO DE OLIVEIRA ALVES

: JOAO DE DEUS VASCONCELOS FERREIRA

: ASSIS DE OLIVEIRA

: WALTER LUIZ CAETANO

: APARECIDO GUEDES DE SOUZA

: MARCELO SILVA GOSHIMA TANAKA

: ROSELI GIUSTI

ADVOGADO : SIDNEI AGOSTINHO BENETI FILHO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP

ADVOGADO : RODOLFO HAZELMAN CUNHA

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

No. ORIG. : 2001.61.00.016567-5 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DELIMITADO AO ANO DE 2001. DECURSO DO TEMPO. PERDA DO OBJETO.

- 1.º pedido foi formulado para reverter a decisão que declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Brasília, que fora proferida nos autos de mandado de segurança impetrado com o objetivo de autorizar a formação de chapa para as eleições do **ano de 2001**.
- 2.º Uma vez que o ora agravante delimitou o pedido, nos autos principais, às eleições marcadas para o ano de 2001, o *mandamus* perdeu o objeto com o decurso do tempo.
- 3.º A irreversibilidade da situação torna inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.
- 4.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032826-89.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.032826-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : IBEX CONSULTORIA INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.11687-8 17 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR DE DEPÓSITO JUDICIAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. LEVANTAMENTO EM FAVOR DO CONTRIBUINTE . PRECEDENTES.

- 1.º O cerne da questão cinge-se à possibilidade do contribuinte efetuar o levantamento de quantias depositadas judicialmente, nos casos em que a ação for julgada extinta sem o julgamento do mérito.
- 2.º Da análise dos autos, verifico que a agravada ajuizou ação cautelar para discutir a exigibilidade da CSSL, nos termos da Lei nº 7.689/88, depositando o valor referente ao lucro apurado no ano-base de 1988; posteriormente, referida ação foi extinta sem julgamento do mérito (fls. 47/49 destes autos) tendo em vista o não ajuizamento da ação principal; o MM. Juízo *a quo* autorizou o levantamento do depósito judicial, em favor do contribuinte, conforme salientado.
- 3.º Ora, extinto o processo sem julgamento do mérito, não há um provimento jurisdicional favorável à União, eis que não lhe foi reconhecido o crédito tributário. Destarte, é inconcebível que o depósito inicialmente realizado pela Agravante seja convertido em renda da União.
- 4.º Precedentes: STJ, 1ª Seção, ERESP 270083/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 02/09/2002, p. 142; TRF, Sexta Turma, AC 429521, Rel. Juiz Lazarano Neto, data da publicação 29/05/2008.
- 5.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035676-19.2002.4.03.0000/MS
2002.03.00.035676-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RICARDO PAVAO PIONTI
AGRAVADO : SEPACO LTDA massa falida
ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 92.00.03510-8 5 Vr CAMPO GRANDE/MS
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATÇÃO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. No caso vertente, foi arrematado em leilão promovido nos autos da execução fiscal nº 92.3510-8, uma área de 130 hectares, sem benfeitorias, compreendendo parte do imóvel rural Fazenda Princesa do Sul, situada na Comarca de Terenos/MS, por R\$ 122.000,00 (cento e vinte e dois mil reais), ficando as despesas com divisão do imóvel com o arrematante, *o qual deverá apresentar ao Juízo o mapa de levantamento gráfico para análise e aprovação*, conforme Termo Positivo de Leilão/Praça de fls. 37/37vº. Consta dos autos que o arrematante vem adimplindo as parcelas (fls. 75/77).

2. Não se verifica, *in casu*, causa de invalidade da arrematação, nos termos do § 1º, do art. 694, do CPC, nem que esta, na forma em que realizada, com o desmembramento do imóvel, tenha causado prejuízos ao devedor. Não há notícia de que o executado tenha se manifestado contrariamente acerca da arrematação efetuada, conforme se verifica da decisão agravada.

3. Ademais, consoante cópia da petição acostada às fls. 190/192, dos autos de agravo de instrumento nº 2003.03.00.067862-3, apensado a estes autos, e que também trata da mesma arrematação, a União Federal se manifestou nos autos originários concordando com a quitação total do preço da arrematação em razão do valor depositado e, ao mesmo tempo, expressou seu interesse na efetivação de mencionada arrematação, pois não vislumbra prejuízo para terceiros ou para a própria exequente.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043449-18.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.043449-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : NILO FURLAN OLARIA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
No. ORIG. : 99.00.00017-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE. RECURSO INADMISSÍVEL.

- 1.º Consta dos autos a decisão de fl. 41 em que o R. Juízo *a quo* não indeferiu o pedido formulado pela ora agravante, mas apenas determinou que fosse indicados possíveis bens a serem penhorados para a garantia da execução.
- 2.º Não existindo decisão denegatória verifico falta de interesse da agravante na medida em que carece de interesse recursal; além do fato de estarem dissociadas as razões do recurso a justificar, sob esse fundamento, a inadmissibilidade e conseqüente negativa de seguimento.
- 3.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039353-33.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.039353-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CASAVIVA LAR E CAMPO LTDA -ME
ADVOGADO : ELIAS ELIAS
No. ORIG. : 00.00.00024-1 A Vr JABOTICABAL/SP
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO CONCEDIDO ANTES DO AJUIZAMENTO. CDA ABALADA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS DEVIDOS.

1. Quando do ajuizamento da ação executiva o débito já havia sido parcelado e a presunção legal de certeza, liquidez e exigibilidade do título abalada.
2. A embargante aderiu ao REFIS em 21/03/2000, ou seja, antes da propositura da ação, que, *in casu*, deu-se em 13/07/2000.
3. A cobrança indevida compeliu a executada a incorrer em despesas na contratação de advogado, gerando danos ao seu patrimônio, de modo que, pelo princípio da causalidade, justifica-se a condenação da Fazenda Nacional no pagamento dos ônus da sucumbência.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001584-18.2002.4.03.6110/SP
2002.61.10.001584-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ALFREDO CASSAR
ADVOGADO : ALEXANDRE CASSAR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. DOENÇA GRAVE ESPECIFICADA EM LEI. ART. 6º, INC. XIV, DA LEI Nº 7.713/88. RENDIMENTOS MENSIS PERCEBIDOS A TÍTULO DE SALÁRIOS. ISENÇÃO NÃO RECONHECIDA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Em se tratando de sentença *ultra petita*, o Tribunal pode reduzir o *decisum* aos limites do pleiteado na exordial. O autor requereu que fosse declarada a isenção do Imposto de Renda Retido na Fonte, sobre os seus rendimentos mensais percebidos a título de salários, bem como que fosse condenada a ré à repetição dos valores do tributo recolhidos indevidamente, referentes aos anos de 2.000 e 2.001, e do montante até então retido no ano corrente, em virtude de ser portador de doença grave especificada em lei. O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o direito do autor à isenção do Imposto de Renda incidente sobre os valores por ele recebidos a título de aposentadoria por invalidez.
2. A regra inserta no artigo 6º, XIV da Lei nº 7.713/88 prevê a outorga de isenção às hipóteses nela descritas, referindo-se apenas aos proventos de aposentadoria ou reforma, não contemplando os valores recebidos a título de salários, quando em atividade o contribuinte.
3. A exegese da citada norma há de ser feita restritivamente, não se permitindo a interpretação extensiva ou a aplicação de qualquer outro mecanismo hermenêutico capaz de ampliar as situações explicitadas na regra tributária isentiva, a teor do que prescreve o artigo 111, II do Código Tributário Nacional (CTN).
4. Mantida a improcedência do pedido, não há razão para que subsista a antecipação da tutela deferida que afasta a cobrança do tributo sobre os salários percebidos no período anterior à aposentadoria.
5. Condenação do autor em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
6. Precedentes do E. STJ e desta Corte.
7. Alegação de julgamento *ultra petita* acolhida para reduzir a sentença aos limites do pedido. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a alegação de julgamento *ultra petita*, para reduzir a sentença aos limites do pedido, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, e negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000801-04.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.000801-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : NADIRA FARAH GERAB e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TAXAS MUNICIPAIS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO - INEXIGIBILIDADE - TAXA DE COMBATE A SINISTRO - CONSTITUCIONALIDADE - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA

1. Não é qualquer serviço público que permite a tributação por via de taxa de serviço, mas, tão-somente, o serviço público específico, isto é, aquele prestado "*uti singuli*", individualmente ou a um número determinado de pessoas, e divisível, possível de avaliar-se a utilização efetiva ou potencial, individualmente considerada, "*ex vi*", incisos I e II do artigo 79 do CTN.
2. As taxas de Limpeza e Conservação ocultam serviços "*uti universi*" - que, com efeito, revelam-se genéricos e indivisíveis - em clara afronta à Constituição Federal e ao Código Tributário Nacional.
3. Constitucionalidade da taxa de Combate a Sinistros pacificamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, em virtude de referir-se a serviço público essencial, específico e divisível.
4. Iniciado o prazo prescricional quinquenal com o vencimento dos tributos, o ajuizamento da execução foi tempestivo.

5. Apelação parcialmente provida. Honorários advocatícios a cargo da exequente, face à sucumbência mínima da executada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028672-91.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.028672-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NVZ PAPELAO ONDULADO LTDA
ADVOGADO : NACIR SALES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 99.00.00242-9 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042817-55.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.042817-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : LIVRARIA KOSMOS EDITORA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO DE SA MUNHOZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP
No. ORIG. : 2000.61.00.009997-2 1 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA DA ORDEM. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. ART. 558, CPC. CABIMENTO.

1. A regra geral no tocante ao efeito da apelação interposta contra sentença proferida em mandado de segurança, em conformidade com o disposto no art. 12 da Lei nº 1.533/51, é que o recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, com exceção apenas das previsões legais expressas ou somente em situações excepcionalíssimas, quando demonstrada a relevância da fundamentação e o risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil.
2. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte Regional.
3. Entretanto, é possível a concessão do efeito suspensivo à apelação, nos casos nos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, e sendo relevante a fundamentação, nos termos do parágrafo único do art. 558, do CPC.
4. No caso vertente, o ora agravante impetrou o mandado de segurança objetivando o arquivamento dos Processos Administrativos nºs 10880.376332/99-99 e 10880.376333/99-51 e o cancelamento dos débitos neles consubstanciados, exigidos a título de IRPJ e CSLL, ano base 1995, ao argumento que tais valores são indevidos; a liminar foi deferida e o *mandamus* extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. A ora agravante sustenta que tais débitos discutidos no mandado de segurança não poderiam integrar o montante consolidado quando de sua adesão ao REFIS, eis que se encontravam com a exigibilidade suspensa à época. Explica que com a exclusão de referidos débitos do valor consolidado do REFIS, o valor remanescente não atingiria a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) à época da consolidação, não sendo, assim, necessária a apresentação da garantia prevista no art. 3º, §4º, da Lei nº 9.964/2000, cuja ausência foi a causa da exclusão da autora do citado parcelamento.
5. Por outro lado, consoante a informação do r. Juízo da 19ª Vara Cível Federal de São Paulo (fls. 180/188 destes autos), foi julgada procedente a ação de rito ordinário, autos nº 2002.61.00.020273-1, para assegurar à ora agravante o direito de permanecer no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, bem como determinar à ré que proceda ao abatimento do valor consolidado do parcelamento dos débitos inscritos em dívida ativa nº 80.6.99.218926-84 e 80.2.99.100242-02, sob o fundamento de que tais débitos se encontravam com a exigibilidade suspensa nos termos da liminar concedida no mandado de segurança nº 2000.61.00.009997-2.
6. O recebimento da presente apelação somente no efeito devolutivo poderá ocasionar à parte lesão grave e de difícil reparação, na medida em que os débitos discutidos no *mandamus*, devem permanecer com a exigibilidade suspensa até o julgamento final do *writ*, sob pena de passarem a integrar o montante consolidado no REFIS acarretando a exclusão do agravante de referido programa de parcelamento.
7. Agravo de instrumento provido e agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento e, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0067862-61.2003.4.03.0000/MS
2003.03.00.067862-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO RIVALDO MENEZES DE ARAUJO
PARTE RE' : SEPACO LTDA massa falida
ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 92.00.03510-8 5 Vr CAMPO GRANDE/MS
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATACÃO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. No caso vertente, foi arrematado em leilão promovido nos autos da execução fiscal nº 92.3510-8, uma área de 130 hectares, sem benfeitorias, compreendendo parte do imóvel rural Fazenda Princesa do Sul, situada na Comarca de Terenos/MS, matrícula nº 477-A do CRI da 3ª Circunscrição, por R\$ 122.000,00 (cento e vinte e dois mil reais), ficando as despesas com divisão do imóvel com o arrematante, *o qual deverá apresentar ao Juízo o mapa de levantamento gráfico para análise e aprovação*, conforme Termo Positivo de Leilão/Praça de fls. 99/99vº. Consta dos autos que o arrematante vem adimplindo as parcelas.
2. A União Federal (Fazenda Nacional) ao se manifestar, inicialmente discordou do desmembramento do imóvel ao argumento de que a execução deve se dar da forma menos onerosa para o devedor, porém não apresentou laudo contestando o valor da reavaliação efetuada à época, por Oficial de Justiça Avaliador do Juízo, o qual reavaliara o imóvel em R\$142.000,00 (cento e quarenta e dois mil reais reais-fls. 83), em 06/05/1999, sendo o mesmo arrematado por R\$ 122.000,00 (cento e vinte e dois mil reais) em 22/11/2001 (fls. 100).
3. Ao que consta dos autos, a exequente somente contestou os valores da reavaliação muito depois da arrematação ter sido efetivada, em petição protocolada em 06/06/2003, juntamente com a apresentação de laudo de avaliação técnica do imóvel, requerendo, na ocasião, a anulação da arrematação realizada, em razão de preço vil, o que foi deferido pelo r. Juízo *a quo*, ensejando a interposição do presente agravo.
4. Tendo em vista que a exequente aceitou a reavaliação realizada à época, não se insurgindo contra a mesma, não se mostra necessário a realização de nova avaliação, nos termos dos arts. 683 e 684, I, do CPC.
5. Não se evidencia qualquer nulidade prevista nos incisos do § 1º, do art. 694, do CPC a ensejar a anulação da arrematação já realizada.
6. Ademais, consoante cópia da petição protocolada em 24/02/2005, nos autos originários, acostada às fls. 190/192, destes autos, a União Federal se manifestou nos autos originários concordando com a quitação total do preço da arrematação em razão do valor depositado e, ao mesmo tempo, expressou seu interesse na efetivação da arrematação, pois não vislumbra prejuízo para terceiros ou para a própria exequente.
7. Agravo de instrumento provido e pedido de reconsideração prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o pedido de reconsideração interposto, de nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006043-59.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.006043-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CIA PERNAMBUCANA DE ALIMENTACAO
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSÓRIO LOURENÇÃO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CPMF. LEI Nº 9.311/96. CIRCULAR BACEN Nº 3.001/2000. PRECEDENTES.

1.º A Circular BACEN nº 3.001/2000 não criou ou ampliou hipótese de incidência da CPMF, apenas regulamentou, dentre outras providências, acerca dos procedimentos necessários a serem realizados pela instituição financeira, de forma a viabilizar a operação pretendida pela autora, a qual já se submetia à incidência da contribuição, por força do disposto no art. 2º, III e IV, da Lei nº 9.311/96. Portanto, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais da legalidade ou tipicidade tributária.

2.º De outra parte, não há qualquer previsão na legislação que rege a matéria no sentido de excluir-se da incidência da exação a operação realizada pela autora, ou mesmo tributá-la à alíquota zero, a teor do que prescrevem os arts. 3º e 8º, da Lei nº 9.311/96.

3.º Como bem ressaltado pelo E. Min. Francisco Falcão, no REsp nº 694.652/PR, o entendimento adotado por aquela E. Corte, foi o de que a Circular do BACEN não tem o condão de impedir o endosso único do cheque, bem como que essa possibilidade de endosso, prevista no art. 17, I, da Lei nº 9.311/96, não evidencia hipótese de isenção, sendo que a circulação do cheque, quando ocorrer por intermédio de instituição financeira, caracteriza hipótese de incidência da CPMF, conforme exegese do art. 2º, III, da Lei nº 9.311/96 e da Circular nº 3001/2000 do BACEN.

4.º A decisão proferida pelo E. STJ posicionou-se pela legalidade da Circular nº 3.001/2000-BACEN, que, em seu teor, não se restringiu à hipótese de pagamento mediante cheque, mas se referiu à coleta de valores, sejam eles representados por moeda corrente ou através de cheques, portanto, aplicável à espécie *sub judice*.

5.º Precedentes: 1ª Turma, REsp nº 587209/PR, Min. Rel. Teori Albino Zavascki, j. 01/09/2005, DJ 26/09/2005, p. 183; TRF 2ª Região, 4ª Turma Especializada, AC 200451010033923, Rel. Des. Fed. Alberto Nogueira, j. 09/10/2007, DJ 01/04/2008, p. 152; TRF 4ª Região, 2ª Turma, AC 2001.70.02004502-0, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, j. 30/09/2008, DE 22/10/2008.

6.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014097-14.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.014097-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NEWTON FERREIRA MARMONTEL JUNIOR e outros
: ICHIOKU TAMURA
: ANGELO DOTTO
: CELSO CARLOS ALARCON ROQUE
ADVOGADO : PAULO ROBERTO NEGRATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

1. Inexistência de contradição no v. acórdão embargado, uma vez que ao fundamentar que a decisão transitada em julgado determinou "apenas" a aplicação do INPC-IBGE, infere-se que, para os demais períodos em que referido índice não é aplicável nada foi estipulado, razão pela qual correta a utilização dos expurgos inflacionários referente aos meses de janeiro/89 e março/90.

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

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019543-95.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.019543-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CARIMPLACAS LTDA
ADVOGADO : VALMIR LUIZ CASAQUI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO EFETUADA ADMINISTRATIVAMENTE. PRESCRIÇÃO DECENAL.

1. Descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).
2. Muito embora o art. 3.º, da Lei n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN.
3. Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada aos recolhimentos efetuados anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
4. O entendimento empossado pelo STJ é no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação anteriores a vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05), o prazo deve respeitar a tese dos cinco mais cinco, contudo, limitado a, no máximo, mais um quinquênio da vigência da lei nova (09.06.10).
5. No caso vertente, os recolhimentos indevidos datam de **12.10.1989 a 20.04.1992** e as compensações datam de **08.10.1999, 10.04.2000, 10.05.2000, 08.06.2000 e 07.07.2000**, razão pela qual, transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal tão somente quanto ao primeiro recolhimento.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022850-57.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.022850-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LANCHONETE A MERENDA LTDA -EPP
ADVOGADO : VALMIR LUIZ CASAQUI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO EFETUADA ADMINISTRATIVAMENTE. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

2. Ausente o interesse em recorrer da União Federal no tocante à insurgência contra a possibilidade da compensação efetuar-se com parcelas vencidas, uma vez que a compensação deu-se tão somente com parcelas vencidas do Simples, conforme se observa de fls. 29/32.
3. A partir da Lei n.º 9.430/96 (arts. 73 e 74), foi autorizada a compensação entre tributos de espécie e destinação diversas sob administração da Secretaria da Receita Federal para ser efetuada em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal, de ofício ou por solicitação do contribuinte, a depender, neste caso, de autorização administrativa.
4. Importante alteração adveio com a Lei n.º 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (conversão da MP n.º 66/02), que alterou o art. 74 da Lei n.º 9.430/96, para atribuir ao contribuinte a iniciativa da realização da compensação.
5. Possível a compensação do Finsocial com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, a partir da vigência da Lei n.º 9.430/96, inclusive com parcelas do Simples, como ocorreu no caso em questão.
6. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.
7. Muito embora o art. 3.º, da Lei n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN.
8. Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada aos recolhimentos efetuados anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
9. O entendimento empossado pelo STJ é no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação anteriores a vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05), o prazo deve respeitar a tese dos cinco mais cinco, contudo, limitado a, no máximo, mais um quinquênio da vigência da lei nova (09.06.10).
10. No caso vertente, os recolhimentos indevidos datam de **31.10.1990 a 14.04.1992** e as compensações datam de **08.10.1999, 05.04.2000, 05.05.2000, 08.06.2000 e 07.07.2000**, razão pela qual, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal.
11. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a manutenção dos critérios de correção monetária fixados na r. sentença.
12. Remessa oficial não conhecida. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer a remessa oficial e parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023739-11.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.023739-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PADARIA E CONFEITARIA SOUZELA LTDA
ADVOGADO : VALMIR LUIZ CASAQUI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO EFETUADA ADMINISTRATIVAMENTE. PRESCRIÇÃO DECENAL. INSCRIÇÃO NO CADIN. ILEGALIDADE.

1. Descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).
2. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
3. Não há que se falar, outrossim, em ausência de prova de crédito e de documentação para instruir o processo, já que as cópias autenticadas das guias Darf's colacionadas aos autos às fls. 35/45, são instrumentos hábeis e suficientes ao deslinde da questão.

4. Muito embora o art. 3.º, da Lei n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN.
5. Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada aos recolhimentos efetuados anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
6. O entendimento empossado pelo STJ é no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação anteriores a vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05), o prazo deve respeitar a tese dos cinco mais cinco, contudo, limitado a, no máximo, mais um quinquênio da vigência da lei nova (09.06.10).
7. No caso vertente, os recolhimentos indevidos datam de **15.09.1989 a 15.04.1992** e as compensações datam de **20.10.1999, 08.05.2000, 08.06.2000, 07.07.2000, 08.08.2000 e 06.09.2000** razão pela qual, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal.
8. Enquanto pendente de análise pedido administrativo de compensação, suspende-se a exigibilidade do tributo, hipótese em que resta obstada a inscrição do nome da autora no CADIN, desde que inexistentes outros débitos que não os narrados na inicial.
9. Remessa oficial e agravo retido não conhecidos. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027773-29.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.027773-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A e outros
: LAGEADO PARTICIPACOES S/C LTDA
: OURO VERDE AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. LEI 10.637/02. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP Nº 66/02. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF INOCORRÊNCIA.

1. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição ao PIS, em razão da natureza da exação.
2. Possibilidade de utilização de medida provisória para a criação e majoração de tributos sujeitos ao princípio da anterioridade, bem como de reedições de medidas provisórias não rejeitadas pelo Congresso Nacional e reeditadas no prazo de 30 dias, conforme entendimento sufragado pela Corte Excelsa.
3. A Lei nº 10.637/2002, posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, *b*, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo da contribuição ao PIS, não sofre qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material.
4. Assim, a partir de 1º de dezembro de 2002, o PIS passou, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.
5. A Medida Provisória nº 66/02, ao estabelecer a sistemática do PIS não-cumulativo, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovou na regulamentação da base de cálculo, nem tampouco da alíquota das contribuições sociais.
6. Referida medida, posteriormente convertida na Lei nº 10.637/02, a bem da verdade, apenas fixou expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas do PIS em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000020-49.2003.4.03.6116/SP
2003.61.16.000020-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BIAGIO DE FILIPPO espolio
: RENOVADORA DE PNEUS TAMOIO LTDA e outro
ADVOGADO : MARCOS EMANUEL LIMA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000405-75.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.000405-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : IND/ MECANICA PANEGOSSI LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 97.00.00017-1 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. REALIZAÇÃO DE LEILÕES DA GARANTIA PRESTADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não merece ser acolhida a alegação da agravada de ausência de documento facultativo porém essencial à correta análise do presente recurso (referido na decisão agravada como fl. 53 da execução fiscal), ensejando a negativa de

seguimento ao agravo, uma vez que, instada a manifestar-se, a agravante juntou tal documento, o qual se refere tão-somente ao requerimento do Procurador da Fazenda Nacional para que fosse designadas as datas para os leilões.

2. O art. 5º da Lei nº 9.964/2000 exige que a pessoa jurídica optante do Refis seja dele excluída nas hipóteses deste artigo mediante ato do Comitê Gestor. E, por sua vez, o seu § 1º determina que tal exclusão implicará exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia prestada.

3. A análise dos autos revela que a agravante aderiu ao REFIS, não tendo sido dele excluído, situação expressamente reconhecida pela própria agravada quando da contraminuta, tendo inclusive acostado as consultas realizadas junto à Situação da Conta do REFIS da empresa, a qual é considerada contribuinte ativo.

4. Assim, tendo em vista que a adesão da agravante ao REFIS, reconhecido pela própria agravada, acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não há razão para o prosseguimento da execução fiscal com a realização dos leilões dos bens dados em garantia.

5.º Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042508-97.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.042508-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : COOPEREXT COOPERATIVA DE PROFISSIONAIS DA SAUDE e outro

: PAULO VILLA HUTTERER

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.010958-5 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESPESAS COM TRANSPORTE DE OFICIAL DE JUSTIÇA. ADIANTAMENTO. LIMINAR CONCEDIDA NOS AUTOS DO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2003.03.00.070855-0 PARA OBSTAR A EXIGÊNCIA NA COMARCA DE COTIA/SP.

1. A isenção da Fazenda Pública quanto ao pagamento de custas e emolumentos está prevista no art. 39 da Lei nº 6.830/80. Entretanto, tal isenção não abrange as despesas de deslocamento dos oficiais de justiça que se destinam à prática de diligências externas.

2. Aplicação da Súmula 11, desta Corte Regional (*Na execução fiscal, a Fazenda Pública está obrigada a adiantar as despesas de transporte do oficial de justiça*) e Súmula 190, do STJ (*Na execução fiscal, processada perante a Justiça Estadual, cumpre à Fazenda Pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça*).

3. Entretanto, no caso dos autos, trata-se de Carta Precatória a ser cumprida no Município de Cotia/SP, devolvida pelo r. Juízo daquela Comarca, em razão da ausência de prévio depósito das diligências dos oficiais de justiça.

4. Foi concedida liminar favorável à União Federal no Mandado de Segurança nº 2003.03.00.070855-0, em 19 de novembro de 2003, em trâmite perante a 2ª Seção desta Corte Regional, para que todas as diligências concernentes aos oficiais de justiça sejam cumpridas independentemente de depósito prévio no Município de Cotia/SP, feito ainda pendente de julgamento.

5. Descabe, assim, especificamente na hipótese dos autos, a exigência do recolhimento antecipado das despesas mencionadas enquanto persistir a concessão e a eficácia da liminar.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047769-43.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.047769-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VANILA KIFLI IND/ E COM/ DE CONGELADOS E PRODUTOS ALIMENTICIOS
: LTDA e outro
: RICARDO ALVAREZ VIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 03.00.00290-4 A Vr COTIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESPESAS COM TRANSPORTE DE OFICIAL DE JUSTIÇA. ADIANTAMENTO. LIMINAR CONCEDIDA NOS AUTOS DO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2003.03.00.070855-0 PARA OBSTAR A EXIGÊNCIA NA COMARCA DE COTIA/SP.

1. A isenção da Fazenda Pública quanto ao pagamento de custas e emolumentos está prevista no art. 39 da Lei nº 6.830/80. Entretanto, tal isenção não abrange as despesas de deslocamento dos oficiais de justiça que se destinam à prática de diligências externas.
2. Aplicação da Súmula 11, desta Corte Regional (*Na execução fiscal, a Fazenda Pública está obrigada a adiantar as despesas de transporte do oficial de justiça*) e Súmula 190, do STJ (*Na execução fiscal, processada perante a Justiça Estadual, cumpre à Fazenda Pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça*).
3. Entretanto, no caso dos autos, trata-se de Carta Precatória a ser cumprida no Município de Cotia/SP, devolvida pelo r. Juízo daquela Comarca, em razão da ausência de prévio depósito das diligências dos oficiais de justiça.
4. Foi concedida liminar favorável à União Federal no Mandado de Segurança nº 2003.03.00.070855-0, em 19 de novembro de 2003, em trâmite perante a 2ª Seção desta Corte Regional, para que todas as diligências concernentes aos oficiais de justiça sejam cumpridas independentemente de depósito prévio, no Município de Cotia/SP, feito ainda pendente de julgamento.
5. Descabe, assim, especificamente na hipótese dos autos, a exigência do recolhimento antecipado das despesas mencionadas enquanto persistir a concessão e a eficácia da liminar.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010332-98.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.010332-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : UNILEVER BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. HOMOLOGAÇÃO DE RENÚNCIA. FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). PRECEDENTE.

1. Renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação homologada, processo extinto, com resolução de mérito (art. 269, V, do CPC). Condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária.
2. Honorários advocatícios, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com fulcro no § 4º, art. 20, do Código de Processo Civil e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
3. Precedente: Des. Fed. Relatora Regina Costa, AC nº 2006.03.99.005882-7, j. 22.04.10, DJF3 04.05.10, p. 935.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018978-97.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.018978-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PHYTON FORMULAS MAGISTRAIS E OFICINAIS LTDA
ADVOGADO : NORBERTO BEZERRA MARANHÃO RIBEIRO BONAVITA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. DÉBITO DEPOSITADO EM JUÍZO.

1. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
2. No caso vertente, correto o r. Juízo *a quo* ao conceder a liminar, posteriormente ratificada pela segurança, uma vez que a impetrante efetuou o depósito integral do débito inscrito em dívida ativa sob o nº 80.6.03.080880-40, o que suspende a exigibilidade, nos moldes do que preceitua o inc. II, art. 151, CTN.
3. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante.
4. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019238-77.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019238-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PERDIGAO S/A
ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PIS E COFINS. BASES DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP'S Nº 66/02 E 135/03. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF E OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social e a contribuição ao PIS - Programa de Integração Social, instituídas pelas Leis Complementares nºs 70/91 e 07/70, respectivamente, têm por base de cálculo o faturamento.
3. A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor do PIS e da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, elevando a alíquota da COFINS para 3% (três por cento).
4. Inconstitucionalidade do art. 3.º, § 1.º, da Lei n.º 9.718/98, que trata da base de cálculo da COFINS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006).
5. As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, posteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, *b*, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofrem qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material.
6. Assim, a partir de 1º de dezembro de 2002, o PIS e, a partir de 1º de fevereiro de 2004, a COFINS passaram, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.
7. As Medidas Provisórias nºs 66/02 e 135/03, por sua vez, ao estabelecerem a sistemática do PIS e da Cofins não-cumulativos, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovaram na regulamentação das bases de cálculo, nem tampouco da alíquota das contribuições sociais.
8. As referidas Medidas Provisórias, posteriormente convertidas nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, a bem da verdade, apenas fixaram expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF.
9. O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, *em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho*.
10. O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9º da Constituição Federal, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios igualmente consagrados ao contribuinte, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco.
11. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019410-19.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019410-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CRIATIVA ORGANIZACAO CONTABIL S/C LTDA
ADVOGADO : ANDRÉIA NISHIOKA e outro
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. INOCORRÊNCIA. DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA. PARCELAMENTO ANTERIOR À INSCRIÇÃO. PEDIDO DE REVISÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, III, CTN.

1. Remessa oficial conhecida uma vez que toda sentença que concede a segurança está sujeita ao reexame necessário, conforme aduz o artigo 12, parágrafo único da Lei nº 1.533/51.
2. A intimação da União Federal deve ser feita pessoalmente. Em 16/08/2005 foi aberto vista do processo ao Procurador da Fazenda Nacional, contando-se desse dia o início do prazo recursal de trinta dias. Tendo a apelação sido interposta em 14/09/2005, não há que se falar em intempestividade da mesma.
3. O direito líquido e certo não restou comprovado de plano pela impetrante, uma vez que da análise da documentação acostada aos autos (fls. 20/64), não é possível aferir, de plano, o pagamento dos débitos inscritos em dívida ativa.
4. Ademais, o pedido de revisão dos débitos inscritos em dívida ativa, a princípio, não tem o condão de suspender a exigibilidade dos mesmos, nos termos do art. 151, III, do CTN.
5. No entanto, no presente caso, consoante se observa das guias darf's juntadas à inicial, os alegados recolhimentos foram efetuados anteriormente à inscrição em dívida ativa, motivo pelo qual, deve ser mantida a r. sentença nos termos em que proferida, para suspender a exigibilidade dos créditos até que seja efetivamente apreciado o pedido de revisão. Precedente desta Corte.
6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019875-28.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019875-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : UEHARA COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS E HIDRAULICOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO NÃO COMPROVADA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA DOCUMENTAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A certeza do direito, na impetração do mandado de segurança, não diz respeito à complexidade dos fatos, mas sim à certeza de sua existência, que deve ser comprovada de plano.
2. Muito embora haja provimento judicial favorável exarado nos autos da ação de rito ordinário nº 2000.61.00.019336-8, conforme documentação acostada às fls. fls. 48/57, a impetrante não logrou comprovar a efetiva compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de Finsocial com os débitos de Cofins, ora em cobro.
3. A via estreita do *mandamus* não comporta dilação probatória no curso do processo e, por esse motivo, os fatos alegados na inicial devem ser comprovados de plano, o que não ocorreu no presente feito.

4. Estando incerto o fato, tendo em vista a falta de prova pré-constituída da compensação alegada, há que ser reconhecida a ausência do alegado direito líquido e certo da impetrante. Precedentes (STF, 1ª Turma, RMS 21300-1-DF, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.03.92, v.u., JSTF 173/139; TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 89030391128, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 01.09.04, DJU 17.09.04, p. 689).
5. A regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021624-80.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.021624-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ROBERTO VISNEVSKI INCORPORACAO E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : ANIBAL FROES COELHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. DÉBITOS QUITADOS.

1. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade.
2. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
3. Nos termos da documentação acostada aos autos, os débitos inscritos na dívida ativa sob os nºs 80.6.04.006446-89 e 80.7.04.001587-22 encontram-se quitados, conforme cópia das guias DARF (fls. 25 e 26), cujos valores originais e datas de vencimento correspondem exatamente aos débitos exigidos.
4. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante.
5. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
6. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000806-89.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.000806-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : NICOLAS DE OLIVEIRA e outros
: RICHARD DE OLIVEIRA
: PAULA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : EDVALDO ANTONIO REZENDE e outro
REPRESENTANTE : JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDVALDO ANTONIO REZENDE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : SANTA PAULA PANIFICADORA LTDA e outro
: JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - DOAÇÃO DE IMÓVEL - FALTA DE REGISTRO - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NÃO CONDENAÇÃO

1. A existência da doação de bem homologada por sentença judicial, ainda que não registrado o imóvel no Registro de Imóveis, confere aos donatários a legitimidade para interpor os embargos de terceiro para defender sua posse e também para afastar a tipificação da fraude de execução. Precedentes do C. STJ.
2. Não há cogitar, no presente caso, da aplicação da nova redação do artigo 185 do CTN, porque tais disposições não podem ter efeito retroativo; isto é, regular as transações efetuadas antes de sua vigência.
3. A fraude de execução, por sua própria natureza jurídica, somente pode ser decretada na presença de critérios objetivos, que possam caracterizar, de imediato, a ineficácia da alienação em relação ao credor. Daí, porque acertadamente, o Código de Processo Civil não fala em "presunção" de fraude em execução, mas, sim, em sua tipificação, conforme a redação do supratranscrito artigo 593 do estatuto processual.
4. O Superior Tribunal de Justiça, de forma sedimentada, vem prestigiando, no confronto de legítimas pretensões - o direito do credor versus o direito do terceiro de boa-fé - este último, o que pode ser constado no exame de muitos dos seus recentes arestos nos quais sobressai a exigência do prévio registro da penhora, para afastar a presunção de boa-fé do terceiro. Aplicação da súmula nº 375 do C. STJ.
5. A falta de registro do ato translático de aquisição do imóvel dá causa à penhora, não se condenando, conseqüentemente, o embargado no ônus da sucumbência. Precedentes da E. Sexta Turma deste Tribunal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000684-61.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000684-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NUTRIMAR COM/ E REPRESENTACOES DE RACOES LTDA e outros
: LIBANIO CONCEICAO FARINHA
: BENJAMIM BRANDAO DE ALMEIDA
ADVOGADO : ARNALDO MAS ROSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LAUDO PERICIAL - ERROS CONSTATADOS - SUBSTITUIÇÃO DA CDA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQUENTE

1. O laudo pericial pode apurar a base de cálculo correta para a incidência da exação, razão pela qual não há que se extinguir a execução fiscal, mas, simplesmente, determinar a substituição da CDA naqueles autos, pois que a retificação do título executivo depende, apenas, de simples cálculos aritméticos.

2. A multa de 75% foi imposta com base no artigo 44, inciso I da lei 9.430/96, não se antevendo, pois, nenhuma fraude por parte da apelada. A imposição do percentual indicado justifica-se pelo relevo do interesse social em questão, representado pelo pronto pagamento das obrigações fiscais, não se havendo falar em afronta aos princípios constitucionais elencados pela apelada.]
3. Prosseguimento da execução fiscal, mediante a oportuna retificação e substituição do título executivo, realizada por meio de simples cálculos aritméticos, considerada a base de cálculo de fl. 135 destes autos, com a aplicação dos mesmos encargos e acréscimos legais, inclusive no que tange ao percentual da multa aplicada.
4. Em face da sucumbência parcial, experimentada pela apelante, ela deverá arcar com honorários advocatícios, arbitrados nos termos do artigo 20 do CPC, em 10% (dez por cento) sobre a diferença do montante inicialmente exigido na CDA e os valores efetivamente devidos pela apelada, bem como arcar com metade dos salários periciais adiantados pela apelada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006317-44.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.006317-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : R R COML/ DE ROLAMENTOS E RODIZIOS LTDA
ADVOGADO : MARCIA PIO DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - EVENTUAIS QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA - POSSIBILIDADE DE ARGUIÇÃO NA EXECUÇÃO

1. O fato das matérias arguidas na inicial dos embargos à execução supostamente serem de ordem pública não é suficiente para que estes sejam recebidos mesmo intempestivamente, pois eventuais questões de ordem pública poderão ser levantadas nos próprios autos da execução por meio de exceção de pré-executividade, desde que o direito seja aferível de plano e não demande dilação probatória.
2. Para que pudessem ser recebidos os embargos, seria necessária a atenção ao artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais (LEF - Lei nº 6.830/80), pois este dispositivo condiciona o recebimento da ação de embargos à execução à sua oposição em 30 dias contados da garantia do juízo, nos moldes de seus incisos.
3. Manutenção da sentença, restando prejudicado o exame das demais questões alvitadas pelo apelante.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000708-65.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.000708-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IND/ E COM/ DE PAPEL RIACHO LTDA
ADVOGADO : EDIVALDO TAVARES DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO. SALDO REMANESCENTE IRRISÓRIO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGADA.

1. No presente caso, a embargante logrou comprovar o pagamento de quase a totalidade do tributo objeto da execução fiscal, conforme atestam as guias DARF acostadas aos autos.
2. O saldo remanescente, por ser considerado irrisório, sequer teria dado ensejo ao ajuizamento de execução fiscal, à luz dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98; 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).
3. Quanto à verba honorária, tendo em vista a sucumbência mínima da embargante, em virtude do valor consolidado do débito corresponder a R\$ 8.620,72 (oito mil, seiscentos e vinte reais e setenta e dois centavos), entendo deva ser fixada no patamar de 10% sobre o valor da causa, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004716-85.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.004716-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : M K INFORMATICA S/C LTDA e outros
: PENHA E MASKALIOVAS CONSULTORIA INFORMATICA S/C LTDA
: SCP INFORMATCA S/C LTDA
ADVOGADO : LEONARDO SOBRAL NAVARRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. DECADÊNCIA AFASTADA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. COMÉRCIO E A MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE ESCRITÓRIO E DE INFORMÁTICA. EXCLUSÃO. LEI Nº 11.051/2004. FATO SUPERVENIENTE. ART. 106, I, DO CTN.

1. Inaplicável o prazo peremptório estabelecido no art. 18 da Lei nº 1.533/51 (atual art. 23 da Lei nº 12.016/2009) quando o *mandamus* tem caráter preventivo, como é o caso, ajuizado em face da ameaça da prática de ato administrativo fiscal (lançamento ou inscrição do crédito tributário), em virtude de serem conferidos efeitos retroativos aos atos administrativos que excluíram as impetrantes do SIMPLES.
2. A Lei nº 9.317/96 instituiu o sistema tributário denominado SIMPLES, prevendo requisitos a serem preenchidos pelas micro e pequenas empresas beneficiárias do sistema: faixa de renda bruta (art. 2º); a inscrição no CNPJ; não enquadramento nas situações do art. 9º.
3. No caso vertente, as impetrantes desenvolviam o comércio e a manutenção de equipamentos de escritório e de informática, tendo optado pelo SIMPLES e excluídas do sistema em face do exercício de atividade econômica vedada.
4. A Lei nº 11.051, de 29/12/2004, em seu art. 15, alterou a redação do art. 4º da Lei nº 10.964/2004, excluindo do âmbito da vedação do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática.
5. Nos termos do art. 462 do CPC, ocorrendo fato superveniente ao ajuizamento da demanda, de sorte a interferir no seu julgamento, compete ao juiz considerá-lo, no momento da sentença ou do acórdão. Portanto, há de ser considerado o advento da legislação superveniente (CTN, art. 106, I) que garantiu às pessoas jurídicas que se dediquem às atividades

ali indicadas, dentre as quais, aquelas exercidas pelas impetrantes, o direito de permanência no SIMPLES, inclusive com a possibilidade de retorno ao sistema, com efeitos retroativos à data de opção.

7. Assim, infere-se serem ilegítimos os atos de exclusão praticados contra as impetrantes, não havendo que se falar, portanto, em efeitos retroativos deles decorrentes.

8. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma..

9. Agravo não conhecido. Preliminar rejeitada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar arguida pela impetrada e dou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002992-25.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.002992-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : NEPPE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : ANDREA GIUGLIANI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CDA - LEGALIDADE - MULTA E SELIC - APLICABILIDADE - HONORÁRIOS - ENCARGO D.L. 1.025/69

1. Hodiernamente, o E. Superior Tribunal de Justiça considera constituído o crédito tributário mediante a declaração do contribuinte, tornando desnecessário o lançamento. Assim, a entrega da declaração de débitos e créditos tributários federais (DCTF) passa a ser o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos.

2. Na sistemática anterior à vigência da LC 118/2005, resta assente que não há falar em decadência dos créditos, e tampouco na prescrição, haja vista que a demora da citação, sem concorrência do exequente, não pode ser computada para o fim de adiar a interrupção da prescrição, nos termos da Súmula 106 do STJ.

3. A certidão de dívida ativa que deu espeque ao lançamento fiscal, mostrou-se clara e elucidativa, e não impediu, de nenhuma forma, o pleno exercício do direito de defesa e ao contraditório.

4. É devida a multa moratória incidente sobre o tributo pago em atraso, também com amparo no C. STJ.

5. A incidência da taxa SELIC também está pacificada, não só nas Cortes Superiores, quanto neste Tribunal.

6. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedente do C. STJ submetido ao regime dos recursos repetitivos.

7. Apelação parcialmente provida para excluir a condenação nos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para afastar a condenação nos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009732-25.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.009732-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : FICO FERRAGENS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPI - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO PARA 20% - POSSIBILIDADE - REDUÇÃO PARA MENOS DE 20% - IMPOSSIBILIDADE - SELIC - APLICABILIDADE - HONORÁRIOS - REDUÇÃO

1. A multa moratória pode ter seu percentual reduzido a 20%, nos termos do art. 61, § 2º da Lei n.º 9.430/96 c.c. art. 106, II, "c" do CTN.
2. Impossibilidade de redução da multa de 20% diante da ausência de norma autorizadora.
3. A incidência da taxa SELIC também está pacificada, não só nas Cortes Superiores, quanto neste Tribunal.
4. Honorários advocatícios reduzidos em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e dar parcial provimento à remessa oficial para reduzir a condenação da União Federal nos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011671-40.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.011671-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MICHELE FABRE e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AUTARQUIA FEDERAL - IPTU - IMUNIDADE - IMÓVEL - UTILIZAÇÃO PARA FINALIDADES ESSENCIAIS - PRESUNÇÃO "IURIS TANTUM" - TAXAS MUNICIPAIS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO - INEXIGIBILIDADE

1. Não é qualquer serviço público que permite a tributação por via de taxa de serviço, mas, tão-somente, o serviço público específico, isto é, aquele prestado "*uti singuli*", individualmente ou a um número determinado de pessoas, e divisível, possível de avaliar-se a utilização efetiva ou potencial, individualmente considerada, "*ex vi*", incisos I e II do artigo 79 do CTN.
2. Os serviços de limpeza e conservação que a Municipalidade pretende ver cobrado por taxas, pela sua própria natureza, são prestados à coletividade como um todo, não se podendo falar, portanto, em especificidade e divisibilidade.
3. Gozam as autarquias e fundações da presunção "*iuris tantum*" de atenderem seus imóveis a finalidades públicas essenciais para a consecução de seus objetivos. Precedentes do C. STF.
4. Honorários advocatícios arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC, a cargo da exequente.
5. Apelação da União Federal provida e apelação da Prefeitura improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e negar provimento à apelação da Prefeitura, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044584-75.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.044584-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : ROSSI PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : LEANDRO MARTINHO LEITE e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00445847520044036182 5F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
4. Majorados os honorários advocatícios fixados na r. sentença.
5. Apelação da União improvida e apelação da executada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar provimento à apelação da executada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056360-72.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.056360-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : GLORIETE APARECIDA CARDOSO FABIANO e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : DANIEL COLOMBO DE BRAGA e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - COBRANÇA DE IPTU - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA.

1. Cabível a tese esposada pelo embargante, acerca da interpretação extensiva do dispositivo previsto no art. 150, VI, letra "a" da CF/88, devendo-se aplicar, dessa forma, a imunidade tributária recíproca ao caso em comento.
2. Apelação provida. Inversão dos ônus sucumbenciais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061272-15.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.061272-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : RICARDO FALCO CIFALI
ADVOGADO : ADALTON LUIZ STANGUINI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : VERYFINE COML/ DE UTILIDADES E PRESENTES LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - FRAUDE DE EXECUÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO - RECONHECIMENTO DA PROPRIEDADE DO AUTOR - ILEGALIDADE DA CONSTRUÇÃO

1. Não há cogitar, no presente caso, da aplicação da nova redação do artigo 185 do CTN, porque tais disposições não podem ter efeito retroativo; isto é, regular as transações efetuadas antes de sua vigência.
2. A fraude de execução, por sua própria natureza jurídica, somente pode ser decretada na presença de critérios objetivos, que possam caracterizar, de imediato, a ineficácia da alienação em relação ao credor. Daí, porque acertadamente, o Código de Processo Civil não fala em "presunção" de fraude em execução, mas, sim, em sua tipificação, conforme a redação do supratranscrito artigo 593 do estatuto processual.
3. O Superior Tribunal de Justiça, de forma sedimentada, vem prestigiando, no confronto de legítimas pretensões - o direito do credor versus o direito do terceiro de boa-fé - este último, o que pode ser constado no exame de muitos dos seus recentes arestos nos quais sobressai a exigência do prévio registro da penhora, para afastar a presunção de boa-fé do terceiro. Aplicação da súmula nº 375 do C. STJ.
4. Honorários advocatícios arbitrados em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00064 MEDIDA CAUTELAR Nº 0005738-71.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.005738-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REQUERENTE : BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A e outro
ADVOGADO : FERNANDO LOESER
SUCEDIDO : LAGEADO PARTICIPACOES LTDA
REQUERENTE : OURO VERDE AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2003.61.00.027773-5 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. ART. 267, VI, CPC.

1. A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exsurgindo a ausência de interesse processual da autora.
2. No caso em tela, com o julgamento simultâneo da ação principal, consistente no Mandado de Segurança nº 2003.61.00.027773-5, entendo restar configurada a perda superveniente do interesse de agir das requerentes.
3. Processo extinto, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, CPC, restando prejudicado o agravo regimental

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo, sem exame do mérito, restando prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045043-62.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.045043-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) -ME e outro
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ELISABETE FERREIRA CERIDORIO -ME e outro
: ELISABETE FERREIRA CERIDORIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
No. ORIG. : 01.00.00129-7 1 Vr LEME/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM IMÓVEL POR TERMO NOS AUTOS. DEVEDOR NÃO LOCALIZADO.

1. Embora o art. 659, §4º e 5º, do CPC disponham que a penhora de bens imóveis realizar-se-á mediante auto ou termo de penhora nos autos, independentemente de onde se localize o bem, determinam, também, que dela será intimado o executado, pessoalmente ou na pessoa de seu advogado.

2. Na hipótese dos autos, os executados foram citados por edital, eis que não localizados. A agravante, por seu turno, informa a existência de novo endereço do devedor. Todavia, tal endereço deverá ser fornecido nos autos originários, de sorte a possibilitar a localização dos agravados e, desse modo, a intimação da penhora e o regular seguimento da execução.

3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006461-26.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.006461-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CHEZ LELU PROJECCOES DE FILMES LTDA -ME
ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. PRODUÇÃO DE VÍDEO E ÁUDIO PARA CINEMA, TEATRO E MERCADO ARTÍSTICO EM GERAL. ART. 9º, XIII, DA

LEI Nº 9.317/96. AUSÊNCIA DE SIMILARIDADE COM ATIVIDADE DE PRODUÇÃO DE ESPETÁCULO. MANUTENÇÃO NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO.

1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95).
2. A Lei nº 9.317/96 instituiu o sistema tributário denominado SIMPLES, prevendo requisitos a serem preenchidos pelas micro e pequenas empresas beneficiárias do sistema: faixa de renda bruta (art. 2º); a inscrição no CNPJ; não enquadramento nas situações do art. 9º. Portanto, utilizou o legislador um critério qualitativo, referente à espécie de atividade da empresa, e não apenas um critério quantitativo, a receita bruta, admitindo-se, assim, que a lei tributária pode discriminar por motivo extrafiscal, ramos de atividade econômica.
3. A impetrante tem por atividade econômica a produção de filmes cinematográficos, video-tape, som e mixagem de qualquer natureza, metragem, medida ou dimensão para cinema e televisão e demais assessorias correlatas com a atividade artística em geral, conforme consta de seu contrato social, tendo optado pelo SIMPLES em 01/01/1997 e sido excluída desse sistema em 01/01/2002, ao fundamento de exercer atividade econômica vedada
4. Trata-se de microempresa, de capital reduzido, sendo que os serviços prestados pela autora não reclamam necessariamente a atuação de profissionais legalmente habilitados ou especializados nem se enquadram na categoria dos "assemelhados", conforme previsto no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008006-34.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.008006-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : COFESA COML/ FERREIRA SANTOS S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO DA EMBARGADA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. JUROS DE MORA. COISA JULGADA. EXCLUSÃO DA TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A partir da vigência da Lei nº 8.898/94, foi extinta a liquidação por cálculo do Contador do Juízo, sendo que para a execução do valor devido é preciso que o credor apresente a memória discriminada e atualizada do cálculo, nos termos do disposto no art. 604, do CPC.
2. Eventual insurgência contra os cálculos elaborados pelo exequente ou pela Contadoria Judicial poderá ser alegada em fase de apelação, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.
3. O interesse recursal pode ser melhor compreendido a partir da inteligência das expressões *necessidade* e *utilidade*, que integram seu conceito jurídico. A ausência de gravame desautoriza à parte manejar recurso previsto no ordenamento jurídico, pois não se mostrará útil o eventual acolhimento de suas razões.
4. No presente caso, a embargada insurge-se contra a não aplicação da sistemática da semestralidade da base de cálculo do PIS, no entanto, conforme informação de fl. 29, *o cálculo da Contadoria Judicial de fls. 366/381, foi elaborado de acordo com a r. sentença e v. acórdão e conforme r. decisão de fls. 356/357, que determina aplicação do artigo 6º, § único (semestralidade).*
5. De acordo com ofício da Receita Federal do Brasil, com base nas declarações do contribuinte (DIRF e DIRPJ), concluímos que há fortes indícios de que o contribuinte já compensou parte dos créditos tributários que pretende repetir por meio da ação judicial mencionada, fato que deve ser considerado na apuração do montante a ser repetido, a fim de se evitar o ressarcimento em duplicidade desses valores.
6. No entanto, no despacho decisório DRF/SOR/SEROT/JRB nº 11/2008, considerou-se que a ação judicial analisada havia autorizado somente a compensação de valores recolhidos de PIS com parcelas vincendas do próprio PIS,

- concluindo que a compensação fora efetivada indevidamente, pois compensados débitos de Cofins com créditos de PIS. Diante disso, foi proposta a continuidade na cobrança dos créditos tributários controlados no processo administrativo.
7. Se a compensação declarada pelo contribuinte não foi aceita pela Receita Federal, inclusive com a cobrança dos valores que se pretendia ver compensados a título de Cofins, cabível a restituição dos valores recolhidos a maior a título de PIS pelos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88.
8. Por outro lado, não merece acolhida a conta da embargante, uma vez que não foi utilizada a semestralidade da base de cálculo da exação.
9. Quanto aos juros de mora, merece reforma a r. sentença, uma vez que restou consignado no r. *decisum*, transitado em julgado, dos autos da ação de repetição de indébito, a aplicação de juros no percentual de 1% (um por cento) ao mês, contados do trânsito em julgado (art. 167 do CTN).
10. Deve, portanto, ser elaborada nova conta de liquidação pela Contadoria do Juízo, para que seja excluída a taxa Selic, incidindo juros de mora a contar do trânsito em julgado a razão de 1% ao mês, em obediência ao princípio da imutabilidade da coisa julgada.
11. Mantida a verba honorária, tendo em vista a sucumbência recíprocas das partes.
12. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da embargada não conhecida. Apelação da União Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, não conhecer da apelação da embargada e dar parcial provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010942-32.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.010942-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MITSUBISHI CORPORATION DO BRASIL S/A
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
: LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. LEI 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. RETRATAÇÃO.

1. Muito embora o art. 3.º, da Lei n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN.
2. Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada aos recolhimentos efetuados anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.
3. O entendimento empossado pelo STJ é no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação anteriores a vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05), o prazo deve respeitar a tese dos cinco mais cinco, contudo, limitado a, no máximo, mais um quinquênio da vigência da lei nova (09.06.10).
4. No caso vertente, os recolhimentos indevidos datam de **12.02.1999 a 15.01.2001** e a presente ação foi ajuizada em **08.06.2005**, razão pela qual, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela impetrante.
5. Sentença reduzida aos limites do pedido. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reduzir a sentença aos limites do pedido, não conhecer de parte da apelação e,

na parte conhecida, negar-lhe provimento e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005921-60.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.005921-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AUTOR : TIMAVO DO BRASIL S/A IND/ TEXTIL
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
REU : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005342-09.2005.4.03.6107/SP
2005.61.07.005342-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : SOCIEDADE DE ENSINO SUPERIOR TOLEDO LTDA
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

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

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000002-66.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.000002-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : JOAO MOISES MELLIM DA SILVEIRA
ADVOGADO : GUALTER DE ALMEIDA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : ODONTOFRAN S/C LTDA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - SÓCIO NÃO GERENTE - IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO

1. É certo que, no presente caso, o crédito tributário foi constituído por auto de infração, o que caracteriza infração à lei, fato que pode determinar a responsabilização pessoal dos sócios gerentes ou administradores, nos termos do artigo 135, III do CTN.
2. Ocorre que o ora apelante bem demonstrou nos autos que não geria ou administrava a pessoa jurídica, mas, sim, apenas atuava como seu responsável técnico, fato constatado até mesmo em processo criminal, conforme se constata nos autos.
3. Logo, o apelante não pode ser responsabilizado pela infração cometida pelos sócios gerentes ou administradores da pessoa jurídica, fundamento que, por si só, autoriza o provimento do recurso.
4. Inversão dos ônus de sucumbência, fixados em 10% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001286-12.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001286-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : JOSE ILSO MORO
ADVOGADO : ISMAEL ANTONIO XAVIER FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - SÓCIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXAURIMENTO DAS ATIVIDADES SOCIAIS - AUSÊNCIA DE INTUITO DE FRAUDAR CREDORES - IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO

1. O inadimplemento ou a dissolução irregular da sociedade são insuficientes para configurar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. O mero exaurimento das atividades sociais não deve ser tipificado como encerramento irregular da empresa, com o fim de fraudar ou prejudicar os credores, mormente quando não são trazidos aos autos quaisquer elementos de convicção que escorem tais presunções, como infração à lei, ao contrato ou aos estatutos sociais. Precedentes desta Corte e do C. STJ.
3. Inversão dos ônus de sucumbência, fixados em 10% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001176-10.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.001176-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEMATEC TRIANGEL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RICARDO PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008765-43.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.008765-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DIGIMAX EQUIPAMENTOS E MATERIAIS ODONTO-MEDICO HOSPITALARES

LTDA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NÃO CONHECIMENTO DE PARTE DA APELAÇÃO - SELIC - LEGALIDADE - HONORÁRIOS - ENCARGO DO D.L. 1.025/69

1. Se a CDA cobra multa moratória no percentual de 20% do débito, não poderá ser apreciada a argumentação da apelação no tocante à manutenção da multa moratória em 30%, ante a ausência de coerência entre os fatos contidos nos autos e estas alegações.
2. A incidência da taxa SELIC a partir de 01/01/96 encontra-se pacificada, não só nas Cortes Superiores, quanto neste Tribunal.
3. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedente do C. STJ submetido ao regime dos recursos repetitivos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035618-89.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.035618-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : POLIPEX REPRESENTACOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO - EMBARGOS OPOSTOS ANTES DA LEI 11.382/06 - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O artigo 16, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, e o art. 737 do CPC, hoje revogado pela Lei nº 11.382/2006, determinavam a necessidade de garantia do juízo para a admissão dos embargos à execução. Aplicação desta regra ao caso por força do princípio "tempus regit actum", visto terem sido os embargos ajuizados anteriormente à vigência da Lei revogadora.
2. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058740-34.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.058740-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : GOLDEN CENTER COM/ E REPRESENT INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO - EMBARGOS OPOSTOS ANTES DA LEI 11.382/06 - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O artigo 16, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, e o art. 737 do CPC, hoje revogado pela Lei nº 11.382/2006, determinavam a necessidade de garantia do juízo para a admissão dos embargos à execução. Aplicação desta regra ao caso por força do princípio "tempus regit actum", visto terem sido os embargos ajuizados anteriormente à vigência da Lei revogadora.
2. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097336-72.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.097336-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : FRIGORIFICO ANASTACIANO LTDA
ADVOGADO : ROBERTA NEGRÃO DE CAMARGO
INTERESSADO : CLEMENTE OSTILIO WALDEMAR NIGRO e outros
: BRAZ MOLINA MONTEIRO
: HAROLDO DE ARRUDA CAMARGO JUNIOR
: JOSE RUI PRUDENCIO DA SILVA
: VICENTE VIEIRA
No. ORIG. : 2003.61.82.065263-7 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VÍCIO INTRANSPONÍVEL. NÃO CONHECIDO..

- 1.º Da análise dos autos observo que é manifesto o divórcio entre os fundamentos da razão de recorrer da agravante e do teor da r. decisão agravada, afigurando-se como vício intransponível ao conhecimento do presente agravo de instrumento.
- 2.º Com efeito, a r. decisão agravada determinou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, até ulterior pronunciamento.
- 3.º No entanto, a agravante se insurge contra a negativação do nome da agravada junto aos cadastros fiscais, o que não é objeto da decisão agravada.
- 4.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101859-30.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.101859-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : FABRICA MULTIMIDIA TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.021183-6 10F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. AUSÊNCIA DE PROVAS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO CARACTERIZADA. PRECEDENTE.

1.º Segundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

2.º No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80 quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

3.º Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

4.º A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

5.º Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

6.º No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa devedora, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a citação restou-se infrutífera, como se constata da negativa do AR (fl. 46).

7.º Entretanto, a simples negativa do AR sem a aferição do motivo, não caracteriza dissolução irregular. Ademais, conforme extrato da ficha cadastral, a empresa encontra-se em situação ativa (fl. 56).

8.º Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN

9.º Precedente: 1ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 834.404, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 31/08/06.

10.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103804-52.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.103804-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : SERRALHERIA GIUSTI MOTA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.012270-0 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. AUSÊNCIA DE PROVAS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO CARACTERIZADA. PRECEDENTE.

1.ºSegundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

2.ºNo mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80 quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

3.ºPortanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

4.ºA responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

5.ºEntretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplimento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

6.ºNo caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa devedora, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a citação restou-se infrutífera, como se constata da negativa do AR (fl. 47).

7.ºEntretanto, a simples negativa do AR sem a aferição do motivo, não caracteriza dissolução irregular. Ademais, conforme extrato da ficha cadastral, a empresa encontra-se em situação ativa (fl. 58).

8.ºNa hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.

9.ºPrecedente: 1ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 834.404, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 31/08/06.

10.ºAgravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0109124-83.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.109124-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : CALDEMEISTER CALDEIRARIAS SOLDAS E USINAGEM LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.021749-8 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. AUSÊNCIA DE PROVAS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVADA. PRECEDENTE.

1.ºSegundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

2.ºNo mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80 quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

3.ºPortanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

4.ºA responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

5.ºEntretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

6.ºNo caso vertente, a agravante não comprovou a dissolução irregular da empresa, não sendo suficiente para tanto o AR negativo, no qual não consta descrição do motivo da não realização da citação (fl. 30).

7.ºNa hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão, no pólo passivo da execução, do sócio da empresa sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135 do CTN.

8.ºPrecedente: 1ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 834.404, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 31/08/06.

9.ºAgravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0109168-05.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.109168-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : UDSON FRUTAS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2001.61.02.001425-3 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LEI Nº 8.620/93. INAPLICÁVEL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 135, III, CTN. AUSÊNCIA DE PROVAS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES.

1.ºAfasto, de início, a alegação de responsabilidade solidária do sócio-gerente, sendo inaplicável, na espécie, o art. 13, da Lei nº 8.620/93, que estabelece que o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

2.ºA aplicabilidade ou não da solidariedade prevista no referido dispositivo deve ser analisada considerando-se a distinção entre as contribuições ditas previdenciárias e as contribuições sociais para a Seguridade Social e as competências para a respectiva arrecadação, fiscalização e cobrança, prevista no art. 33, da Lei n.º 8.212/91 e arts. 229 e 230, do Decreto n.º 3.048/99, tendo em vista que referida solidariedade aplica-se tão-somente às contribuições previdenciárias.

3.ºA COFINS, a CSSL e o PIS, objeto das execuções em exame, não são contribuições previdenciárias de competência do INSS; são contribuições sociais destinadas ao custeio da seguridade social, arrecadadas e cobradas pela Secretaria da Receita Federal.

4.ºNo presente caso, para a responsabilização tributária dos sócios-gerentes aplica-se o disposto no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

5.ºConsoante citado dispositivo legal, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

6.º No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80 quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

7.º Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

8.º No caso vertente, não foi juntada a estes autos de agravo qualquer documentação que comprove a dissolução irregular da empresa.

9.º Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.

10.º Precedentes: TRF3, 6ª turma, Ag. nº 200503000023202, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v.u., DJU 06/05/05; 1ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 834.404, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 31/08/06.

11.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0113422-21.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.113422-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ULTRA MOTO EXPRESS COM/ E SERVICOS LTDA -ME
PARTE RE' : JOSE OLYMPIO DE CARVALHO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.012682-1 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ART. 135, III, DO CTN. INADMISSIBILIDADE.

1.º O representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

2.º Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

3.º A simples negativa do AR sem constatação do motivo, não é o suficiente para caracterizar a dissolução irregular da empresa executada. O mero inadimplemento não se traduz em infração à lei.

4.º O extrato do CNPJ da executada indica que ela se encontra em situação ativa.

5.º Precedente: 1ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 834.404, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 31/08/06.

6.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0116885-68.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.116885-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : FRIGORVAL REFRIGERACAO COM/ E IMP/ LTDA
: EUGENIO MARIA PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.47575-1 6F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 13, LEI Nº 8.620/93. INAPLICABILIDADE. PIS. ARRECADAÇÃO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. PRECEDENTE. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN.

1. Afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93. A aplicabilidade ou não da solidariedade prevista no referido dispositivo deve ser analisada considerando-se a distinção entre as contribuições ditas previdenciárias e as contribuições sociais para a Seguridade Social e as competências para a respectiva arrecadação, fiscalização e cobrança, prevista no art. 33, da Lei nº 8.212/91 e arts. 229 e 230, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que referida solidariedade aplica-se tão-somente às contribuições previdenciárias.
2. A contribuição ao PIS, objeto da execução em exame, não é contribuição previdenciária de competência do INSS; é contribuição social destinada ao custeio da Seguridade Social, arrecadada e cobrada pela Secretaria da Receita Federal.
3. Precedente: TRF3, 6ª Turma, Ag. nº 200503000023202, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v.u., DJU 06/05/05.
4. A questão relativa à inclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
5. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
6. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
7. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
8. No caso vertente, a análise dos autos revela que a executada foi localizada e devidamente citada, não caracterizando sua dissolução irregular; que foram penhorados bens, cujos leilões restaram negativos (fls. 80/81); na seqüência foi deferida a penhora sobre o faturamento da empresa; entretanto, a própria executada declarou a interrupção de suas atividades diante da inexistência de faturamento.
9. De outra parte, o d. magistrado de origem salientou na decisão guerreada que a primeira executada possui bem imóvel cujo valor é suficiente para a garantia do juízo.
10. Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução dos sócios da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
11. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120325-72.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.120325-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : ROSA CHIC MODAS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.012586-5 12F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.

1. A questão relativa à inclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
5. No caso vertente, não restou demonstrada a dissolução irregular da empresa; com efeito, a análise dos autos revela que foi decretada a falência da executada em 05/01/04 pelo MM. Juiz de Direito da 15ª Vara Cível da Comarca de São Paulo, consoante ficha cadastral de fls. 62/63. E a execução fiscal ajuizada em 20/01/05. Logo, o fato da pessoa jurídica não ter sido localizada no endereço constante dos cadastros da Receita Federal não induz a presunção de dissolução irregular.
6. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução para o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
7. No caso, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120366-39.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.120366-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PAULO ANISIO QUEIROZ
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI

INTERESSADO : GASSI COML/ ATACADISTA DE PLASTICOS LTDA e outros
: EDSON JOSE DE OLIVEIRA
: HENRIQUE PAVAN NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 95.05.10434-0 1F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. ANÁLISE PREJUDICADA.

1. A questão relativa à inclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. No caso vertente, a análise dos autos revela que não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa devedora, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada.
5. Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
6. No caso *sub judice*, tem razão o agravante ao alegar sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da demanda, uma vez que não pertencia ao quadro societário da executada à época dos fatos geradores (fls. 52/54 e 226/229), bem como, durante o período em que integrou o quadro societário, não exerceu a gerência da empresa.
7. Com efeito, a análise da documentação juntada aos autos revela que os fatos geradores do débito (FINSOCIAL) remontam às datas de vencimento 01/85, 01/86 e 08/87 (fls. 52/54); o agravante, por seu turno, ingressou na sociedade em 21/04/94, sendo a administração da pessoa jurídica exercida pelo sócio HENRIQUE PAVAN NETO, consoante disposto na cláusula 7ª, da 7ª alteração do contrato social (fls. 39/43).
8. Prejudicada a análise da ocorrência da prescrição do débito exequendo em relação ao agravante, em virtude de sua ilegitimidade passiva para o feito.
9. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120921-56.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.120921-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : PULL CORPORATION COM/ IMP/ E EXP/LTDA
ADVOGADO : ANDRE ARCHETTI MAGLIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.02.007724-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 13, LEI Nº 8.620/93. INAPLICABILIDADE. COFINS E PIS. ARRECADAÇÃO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. PRECEDENTE. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN.

1. Deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93. A aplicabilidade ou não da solidariedade prevista no referido dispositivo deve ser analisada considerando-se a distinção entre as contribuições ditas previdenciárias e as contribuições sociais para a Seguridade Social e as competências para a respectiva arrecadação, fiscalização e cobrança, prevista no art. 33, da Lei nº 8.212/91 e arts. 229 e 230, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que referida solidariedade aplica-se tão-somente às contribuições previdenciárias.
2. A COFINS e o PIS, objeto das execuções em exame, não são contribuições previdenciárias de competência do INSS; são contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, arrecadadas e cobradas pela Secretaria da Receita Federal.
3. Precedente: TRF3, 6ª Turma, Ag. nº 200503000023202, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v.u., DJU 06/05/05.
4. A questão relativa à inclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
5. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
6. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
7. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
8. No caso vertente, a executada foi localizada e devidamente citada, sendo que o Oficial de Justiça certificou que deixou de proceder à penhora, uma vez que não localizou bens em nome da empresa para garantir a execução (fl. 51).
9. A inexistência de bens, por si só, não justifica o redirecionamento do feito para os sócios-gerentes da executada.
10. Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução o sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
11. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0124075-82.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.124075-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MADANVI COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.09.001030-7 3 Vr PIRACICABA/SP
EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.

1. A questão relativa à inclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
5. No caso vertente, a análise dos autos revela que foi decretada a falência da executada em 14/10/98 pelo MM. Juiz de Direito da 04ª Vara da Comarca de Piracicaba, conforme ficha cadastral de fls. 62/63. As execuções fiscais foram ajuizadas em 12/03/02, sendo o AR de citação negativo juntado em 26/04/02. Logo, o fato da pessoa jurídica não ter sido localizada no endereço constante dos cadastros da Receita Federal não induz a presunção de dissolução irregular.
6. A ocorrência da quebra e a insuficiência de bens não ensejam, por si só, o redirecionamento da execução para o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
7. No caso, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0519481-24.1995.4.03.6182/SP
2006.03.99.002220-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : POSTO DE SERVICIO 19 DE JANEIRO LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.05.19481-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE AJUIZADA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS - D.L. 1.025/69

1. A coincidência de partes, pedido e causa de pedir caracteriza o fenômeno da litispendência entre os presentes embargos e a ação anulatória, permitindo a extinção do feito com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Somente há que se falar em conexão quando ambos os Juízos são competentes para processar a ação. No presente caso a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais é "*ratione materiae*", de natureza absoluta.
3. Se os presentes embargos foram recebidos com suspensão da execução, em face da existência de garantia suficiente, a discussão que remanesce do âmbito da ação anulatória passa a constituir questão prejudicial ao regular prosseguimento dos atos executórios contra a embargante, razão pela qual deve ser observada, na execução principal, a suspensão processual até o deslinde da ação ordinária.
4. O encargo do D.L. nº 1.025/69 é substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, entendimento este que inclusive foi sufragado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, por intermédio da Súmula 168.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0518921-82.1995.4.03.6182/SP
2006.03.99.002224-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : POSTO DE SERVICIO BOA SORTE LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.05.18921-4 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE AJUIZADA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS - D.L. 1.025/69

1. A coincidência de partes, pedido e causa de pedir caracteriza o fenômeno da litispendência entre os presentes embargos e a ação anulatória, permitindo a extinção do feito com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Somente há que se falar em conexão quando ambos os Juízos são competentes para processar a ação. No presente caso a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais é "*ratione materiae*", de natureza absoluta.
3. Se os presentes embargos foram recebidos com suspensão da execução, em face da existência de garantia suficiente, a discussão que remanesce do âmbito da ação anulatória passa a constituir questão prejudicial ao regular prosseguimento dos atos executórios contra a embargante, razão pela qual deve ser observada, na execução principal, a suspensão processual até o deslinde da ação ordinária.
4. O encargo do D.L. nº 1.025/69 é substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, entendimento este que inclusive foi sufragado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, por intermédio da Súmula 168.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0935193-28.1991.4.03.6182/SP
2006.03.99.002259-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IND/ E COM/ DE ACES TEXTEIS INTERNACIONAL LTDA
No. ORIG. : 00.09.35193-0 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO - EQUÍVOCO - ANULAÇÃO DA SENTENÇA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO

1. Inexistente nos autos petição da exequente requerendo a extinção da execução em virtude de cancelamento do crédito pela anistia, laborou a r. sentença em evidente equívoco ao extinguir a execução, proferindo decisão em dissonância com o conteúdo do processo.
2. Anulação da sentença e retorno dos autos à vara de origem para que haja o prosseguimento do executivo fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para anular a r. sentença, determinando-se o encaminhamento dos autos à vara de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0517124-42.1993.4.03.6182/SP
2006.03.99.002399-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : POSTO DE SERVICOS PINHEIRINHO LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.05.17124-9 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE AJUIZADA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS - D.L. 1.025/69

1. A coincidência de partes, pedido e causa de pedir caracteriza o fenômeno da litispendência entre os presentes embargos e a ação anulatória, permitindo a extinção do feito com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Somente há que se falar em conexão quando ambos os Juízos são competentes para processar a ação. No presente caso a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais é "*ratione materiae*", de natureza absoluta.
3. Se os presentes embargos foram recebidos com suspensão da execução, em face da existência de garantia suficiente, a discussão que remanesce do âmbito da ação anulatória passa a constituir questão prejudicial ao regular prosseguimento dos atos executórios contra a embargante, razão pela qual deve ser observada, na execução principal, a suspensão processual até o deslinde da ação ordinária.
4. O encargo do D.L. nº 1.025/69 é substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, entendimento este que inclusive foi sufragado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, por intermédio da Súmula 168.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0516767-62.1993.4.03.6182/SP
2006.03.99.005954-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : AUTO POSTO VIBE LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.05.16767-5 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE AJUIZADA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS - D.L. 1.025/69

1. A coincidência de partes, pedido e causa de pedir caracteriza o fenômeno da litispendência entre os presentes embargos e a ação anulatória, permitindo a extinção do feito com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Somente há que se falar em conexão quando ambos os Juízos são competentes para processar a ação. No presente caso a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais é "*ratione materiae*", de natureza absoluta.

3. Se os presentes embargos foram recebidos com suspensão da execução, em face da existência de garantia suficiente, a discussão que remanesce do âmbito da ação anulatória passa a constituir questão prejudicial ao regular prosseguimento dos atos executórios contra a embargante, razão pela qual deve ser observada, na execução principal, a suspensão processual até o deslinde da ação ordinária.

4. O encargo do D.L. nº 1.025/69 é substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, entendimento este que inclusive foi sufragado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, por intermédio da Súmula 168.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504210-09.1994.4.03.6182/SP

2006.03.99.005961-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : POSTO DE SERVICO KASSA LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.05.04210-6 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE AJUIZADA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS - D.L. 1.025/69

1. A coincidência de partes, pedido e causa de pedir caracteriza o fenômeno da litispendência entre os presentes embargos e a ação anulatória, permitindo a extinção do feito com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

2. Somente há que se falar em conexão quando ambos os Juízos são competentes para processar a ação. No presente caso a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais é "*ratione materiae*", de natureza absoluta.

3. Se os presentes embargos foram recebidos com suspensão da execução, em face da existência de garantia suficiente, a discussão que remanesce do âmbito da ação anulatória passa a constituir questão prejudicial ao regular prosseguimento dos atos executórios contra a embargante, razão pela qual deve ser observada, na execução principal, a suspensão processual até o deslinde da ação ordinária.

4. O encargo do D.L. nº 1.025/69 é substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, entendimento este que inclusive foi sufragado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, por intermédio da Súmula 168.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0506060-64.1995.4.03.6182/SP

2006.03.99.005963-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : AUTO POSTO VANIA LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.05.06060-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE AJUIZADA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS - D.L. 1.025/69

1. A coincidência de partes, pedido e causa de pedir caracteriza o fenômeno da litispendência entre os presentes embargos e a ação anulatória, permitindo a extinção do feito com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Somente há que se falar em conexão quando ambos os Juízos são competentes para processar a ação. No presente caso a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais é "*ratione materiae*", de natureza absoluta.
3. Se os presentes embargos foram recebidos com suspensão da execução, em face da existência de garantia suficiente, a discussão que remanesce do âmbito da ação anulatória passa a constituir questão prejudicial ao regular prosseguimento dos atos executórios contra a embargante, razão pela qual deve ser observada, na execução principal, a suspensão processual até o deslinde da ação ordinária.
4. O encargo do D.L. nº 1.025/69 é substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, entendimento este que inclusive foi sufragado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, por intermédio da Súmula 168.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0537172-46.1998.4.03.6182/SP
2006.03.99.005968-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : AUTO POSTO INDEPENDENCIA LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.05.37172-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE AJUIZADA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS - D.L. 1.025/69

1. A coincidência de partes, pedido e causa de pedir caracteriza o fenômeno da litispendência entre os presentes embargos e a ação anulatória, permitindo a extinção do feito com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Somente há que se falar em conexão quando ambos os Juízos são competentes para processar a ação. No presente caso a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais é "*ratione materiae*", de natureza absoluta.
3. Se os presentes embargos foram recebidos com suspensão da execução, em face da existência de garantia suficiente, a discussão que remanesce do âmbito da ação anulatória passa a constituir questão prejudicial ao regular prosseguimento dos atos executórios contra a embargante, razão pela qual deve ser observada, na execução principal, a suspensão processual até o deslinde da ação ordinária.
4. O encargo do D.L. nº 1.025/69 é substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, entendimento este que inclusive foi sufragado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, por intermédio da Súmula 168.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509705-34.1994.4.03.6182/SP
2006.03.99.005969-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini

APELANTE : POSTO DE SERVICOS TAYLOR LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.05.09705-9 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE AJUIZADA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS - D.L. 1.025/69

1. A coincidência de partes, pedido e causa de pedir caracteriza o fenômeno da litispendência entre os presentes embargos e a ação anulatória, permitindo a extinção do feito com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Somente há que se falar em conexão quando ambos os Juízos são competentes para processar a ação. No presente caso a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais é "*ratione materiae*", de natureza absoluta.
3. Se os presentes embargos foram recebidos com suspensão da execução, em face da existência de garantia suficiente, a discussão que remanesce do âmbito da ação anulatória passa a constituir questão prejudicial ao regular prosseguimento dos atos executórios contra a embargante, razão pela qual deve ser observada, na execução principal, a suspensão processual até o deslinde da ação ordinária.
4. O encargo do D.L. nº 1.025/69 é substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, entendimento este que inclusive foi sufragado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, por intermédio da Súmula 168.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0501732-57.1996.4.03.6182/SP
2006.03.99.008128-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : AUTO POSTO DOIS LEOES LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.05.01732-6 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE AJUIZADA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS - D.L. 1.025/69

1. A coincidência de partes, pedido e causa de pedir caracteriza o fenômeno da litispendência entre os presentes embargos e a ação anulatória, permitindo a extinção do feito com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Somente há que se falar em conexão quando ambos os Juízos são competentes para processar a ação. No presente caso a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais é "*ratione materiae*", de natureza absoluta.
3. Se os presentes embargos foram recebidos com suspensão da execução, em face da existência de garantia suficiente, a discussão que remanesce do âmbito da ação anulatória passa a constituir questão prejudicial ao regular prosseguimento dos atos executórios contra a embargante, razão pela qual deve ser observada, na execução principal, a suspensão processual até o deslinde da ação ordinária.
4. O encargo do D.L. nº 1.025/69 é substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, entendimento este que inclusive foi sufragado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, por intermédio da Súmula 168.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0506801-12.1992.4.03.6182/SP
2006.03.99.009245-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SYSTEMAKERS S/C LTDA e outro
: MARIO TEDESCHI
ADVOGADO : PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 92.05.06801-2 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.051/2004 - IMPOSSIBILIDADE

1. Mostra-se pacífico, nesta Turma, que a prescrição intercorrente nas execuções fiscais deve observar o que dispõe o parágrafo 4o. do artigo 40 da lei 6.830/80, acrescentado pela lei 11.051 de 29 de dezembro de 2.004.
2. Portanto, não se mostra possível a decretação da prescrição intercorrente, nas execuções fiscais, antes da edição do supracitado normativo legal, denotando-se que o período considerado na sentença é anterior à sua vigência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020157-95.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.020157-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : SALVAGUARDA SERVICOS DE SEGURANCA S/C LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Para fins de prequestionamento, os embargos de declaração não merecem acolhida.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002442-25.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.002442-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SANDRA DA CONCEICAO SANT'ANA e outro
EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM PEQUENA UNIDADE HOSPITALAR OU EQUIVALENTE. PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. LEI Nº 5.991/73. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR. REGISTRO. LEI Nº 6.839/80. DISPENSA.

1. A Lei nº 5.991/73, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável, somente nas farmácias e drogarias, portanto, as pequenas unidades hospitalares e equivalentes que possuem dispensário de medicamentos não estão sujeitas à exigência de um profissional farmacêutico responsável.
2. O dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia, onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos e, neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.
3. Não pode prevalecer, a obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta pelo Decreto nº 793/93, aos setores de dispensação de medicamentos da unidade hospitalar de pequeno porte ou equivalente, extrapolando os limites previstos no texto legal (STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97; TRF3, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708).
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002051-67.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.002051-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CACULA COM/ DE PECAS LTDA -ME e outro
: LUIZ CESAR CURTOLO DE SOUZA
ADVOGADO : FRANCINE CURTOLO ACAYABA DE TOLEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.

1. A embargante não possui interesse processual para defender direito alheio (sócio).
2. Observo que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo o embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

3. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequiando, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000965-37.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.000965-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ULISSES DONIZETI VACCARI
ADVOGADO : CLAYTON EDUARDO CASAL SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. CARÁTER REMUNERATÓRIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

1. Na hipótese *sub judice*, trata-se de adicional de periculosidade concedido ao impetrante, em decorrência de ação trabalhista.
2. A verba recebida pelo impetrante não possui caráter indenizatório, ao contrário, tem natureza remuneratória, pois se traduz em complementação salarial paga em virtude de determinadas condições que impliquem risco à saúde do trabalhador ou à sua integridade física, enquadrando-se no conceito de acréscimo patrimonial, de forma a se sujeitar à tributação do imposto de renda na fonte, nos termos do art. 43 do CTN.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002589-24.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.002589-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ZELAO COM/ DE FAIXAS E PLACAS LTDA -ME
ADVOGADO : SILVIA FERNANDES CHAVES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SIMPLES. LEI Nº 9.317/96. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO EXPEDIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, DE 07/08/2003. PRAZO

**PARA IMPETRAÇÃO. ART. 23, DA LEI Nº 12.016/2009 (ANTIGO ART. 18, DA LEI Nº 1.533/51).
DECADÊNCIA.**

1. O prazo para ajuizamento do *writ* é de 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência do ato impugnado, conforme disposto no art. 23, da Lei nº 12.016/2009 (antigo art. 18, da Lei nº 1.533/51). Expirado o prazo legal, consuma-se a decadência do direito de impetrar a ação mandamental.
2. A impetrante foi cientificada do ato administrativo de exclusão do SIMPLES em 08/02/99, mediante o Edital nº 014/99, vez que não foi localizada no endereço cadastrado na Secretaria da Receita Federal (fls. 35 e 76), tendo apresentado pedido administrativo para sua reinclusão no sistema apenas em 10/06/2003, o qual foi indeferido em 22.04.04, sendo que, cientificada novamente por edital, publicado em 22/11/2004, por não ter sido localizada em seu endereço (fls. 45/48), deixou de recorrer dessa decisão.
3. A impetrante insurgiu-se contra os termos e efeitos do ato que a excluiu do SIMPLES, tratando-se, portanto, de mandado de segurança repressivo, sendo certo que a prática efetiva da suposta lesão ao direito líquido e certo, a que se refere a impetrante, deu-se a partir da ciência da decisão definitiva proferida na esfera administrativa, ou seja, 22/11/2004, tendo impetrado o presente mandado de segurança somente no dia **29/06/2006**, portanto, após decorrido o prazo decadencial.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para acolher a preliminar de decadência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006115-78.2006.4.03.6120/SP
2006.61.20.006115-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MAC LUB IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : GESIEL DE SOUZA RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.

1. Observo que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo o embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.
2. A ausência do processo administrativo não configura cerceamento de defesa. A Lei nº 6.830/80, em seu art. 41, dispõe que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido. Precedentes desta Corte: 6ª Turma, AG nº 2002.03.00.033961-7, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.10.2002, DJU 25.11.2002, p. 591; 3ª Turma, AC nº 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244.
3. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016951-21.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.016951-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE EDGARD SOARES MOREIRA FILHO
ADVOGADO : SABRINA CHAGAS DE ALMEIDA e outro
: SABRINA CHAGAS DE ALMEIDA NOUREDDINE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA DA AÇÃO.

1. A adesão do embargante a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável de dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência da ação por falta de interesse processual.

2. Extinção dos embargos sem julgamento do mérito, pela carência superveniente da ação, restando prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, mantendo a extinção do processo sem julgamento do mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001498-04.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.001498-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FAST PRINT LTDA
ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. VIGÊNCIA. EMPRESA URBANA. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTE.

1. O Decreto-Lei n.º 1.146/70 consolidou, em seu art. 3º, o adicional de 0,4%, conforme previsto na Lei n.º 2.613/55, destinando 50% (0,2%) ao FUNRURAL e 50% (0,2%) ao INCRA.

2. A Lei Complementar n.º 11/71, em seu art. 15, II, elevou o adicional para 2,6%, sendo que 2,4% foram destinados ao FUNRURAL a título de contribuição previdenciária e o restante 0,2% ao INCRA. A base de cálculo da contribuição permaneceu a mesma, bem como a sujeição passiva do tributo - todos os empregadores -, conforme dispunha a Lei n.º 2.613/55, que deu origem à contribuição em questão.

3. Ambas as contribuições foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei n.º 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º). Também a Lei n.º 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não

interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figurava à época como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

4. Permanece vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei n.º 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral, entre as quais se incluem as empresas urbanas.

5. Precedente: TRF3, 6ª turma, AMS n.º 2003.61.06.013658-5, v.u., julgado em 04/05/05.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000287-15.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.000287-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : RADIO CULTURA DE CAMPINAS LTDA
ADVOGADO : PAULA DEA ROMERO DA SILVA MELLO

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. "VOZ DO BRASIL". ART. 38, "E" DA LEI N. 4117/62. OBRIGATORIEDADE DE TRANSMISSÃO. POSSIBILIDADE DE RETRANSMISSÃO EM HORÁRIO ALTERNATIVO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O cerne da questão cinge-se à discussão em torno da recepção da Lei nº 4.117/62 pela Constituição Federal em vigor, especificamente no que concerne à obrigatoriedade da retransmissão do programa titulado "Voz do Brasil", e no horário estabelecido pela citada legislação.

2. Com efeito, a Lei nº 4.117/62, em seu art. 38, "e", estabelece a obrigatoriedade de retransmissão pelas emissoras de radiodifusão do programa oficial "A Voz do Brasil".

3. A Lei nº 9.472/97, que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, não revogou expressamente a matéria tratada naquele diploma legal, no que tange à radiodifusão.

4. No entanto, o artigo 220 da Constituição Federal, de um lado, assegura, em seu *caput*, a liberdade de pensamento, criação, expressão e informação, vedando quaisquer restrições a essas manifestações; e o § 1º fixa que nenhuma lei conterà dispositivo que se constitua entrave à plena liberdade de informação jornalística em veículo de comunicação social.

5. Já o art. 221 da mesma Carta estabelece os princípios que devem nortear os serviços de rádio e televisão.

6. O fundamento da corrente que defende a obrigatoriedade de sua retransmissão, considera o programa com caráter "(...) de utilidade pública, valor jurídico abrigado pela Constituição e, que enseja à legalidade dessa imposição." (A Censura nos Meios de Comunicação Social à Luz da Constituição Federal. Dissertação de Mestrado. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2002, p. 142.)

7. Filio-me a esta corrente, pois entendo que a obrigatoriedade de retransmissão do programa "Voz do Brasil" para as concessionárias de radiodifusão, não é incompatível com as disposições da atual Constituição, não ferindo a liberdade de informação da apelada, tendo em vista que não há qualquer interferência estatal no conteúdo da programação normal diariamente transmitida.

8. Ademais, tal obrigatoriedade ocorre em apenas uma hora diária, não interferindo, também, na liberdade jornalística do rádio, além de atingir indistintamente todas as concessionárias de radiodifusão.

8. Entendo, contudo, ser incompatível com o novo texto constitucional a obrigatoriedade da retransmissão no horário fixado pela Lei nº 4.117/62, entre as 19h e 20h. Há uma grande diferença entre assegurar a todos o acesso ao direito às informações de utilidade pública veiculadas pelo programa Voz do Brasil, e, de outro lado, induzir de certa forma a coletividade, pela falta de opção de programação no horário, a assistir obrigatoriamente referido programa.

9. Não fica prejudicado o propósito do programa de prestar informação, se flexibilizado o horário de retransmissão, conforme o pedido da apelante.

10. Precedentes: TRF3, AC 199903990345238/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU: 25.02.2008; TRF3, AC 199903991124217/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJU: 09.04.2007.

11. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008621-93.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.008621-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : LOCAR TRANSPORTES TECNICOS E GUINDASTES LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0611656-31.1991.4.03.6100/SP
2008.03.99.008970-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO MOREIRA e outros
: MARIA APARECIDA GOMES MOREIRA
: EZIO GOMES
: CATHARINA YOLANDA GOMES
: CARLOS ROBERTO MOREIRA
: LENY RAMOS MOREIRA
: ANTONIO CARLOS VIGNATI

: MARLI MOREIRA VIGNATI
: FABIO MOREIRA JUNIOR
: MARLI LUZIA BOLETTA MOREIRA
: RAUL MOREIRA
: GILBERTO MOREIRA
: CLAUDINEI MOREIRA
: VERA LUCIA MOREIRA
: VITOR NELSON DAVI REGGIANI
: FABIANA GOMES MOREIRA
: DENIS GOMES MOREIRA
: FERNANDA RAMOS MOREIRA
: BRUNO MOREIRA VIGNATI
: VANESSA MOREIRA VIGNATI

ADVOGADO : PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 91.06.11656-6 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENTENDIMENTO DA E. SEXTA TURMA. PRECEDENTE.

1.º Segundo o entendimento desta E. Sexta Turma, a condenação em honorários, para causas como a presente, deve ser limitada ao valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

2.º Precedente: TRF3; 6ª Turma; AC 94030732741; Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJ1 DATA:19/01/2010 PÁGINA: 7553.

3.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014071-40.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.014071-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : WAGNER LTDA

ADVOGADO : PAULO FRANCISCO MAIA DE RESENDE LARA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

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

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

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000172-20.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.000172-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : AIA OUCHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDO AUGUSTO CANDIDO LEPE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00001722020094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013735-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013735-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
: SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO-A-SAMBA
AGRAVADO : Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP
ADVOGADO : RENER VEIGA
AGRAVADO : TCM SERVICOS DE LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA
ADVOGADO : SAULO FERREIRA DA SILVA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00026825720104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PREGÃO SABESP. ECT. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA VENCEDORA DO CERTAME. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LEITURA INFORMATIZADA DE HIDRÔMETROS COM MICROCOLETOR DE DADOS PORTÁTIL, ENTREGA DE CONTAS NORMAIS NÃO-ENVELOPADAS, ENTREGA DE OUTROS DOCUMENTOS (ESPELHO DE CONTA, SEGUNDA VIA DE CONTA UNIFICADA E FOLHETO NÃO ENDEREÇADO) E VISTORIA CADASTRAL AVULSA ATIVIDADES NÃO INCLUÍDAS NO MONOPÓLIO DE SERVIÇO POSTAL.

1. Legitimidade passiva *ad causam* da co-ré TCM Serviços de Limpeza e Conservação Ltda., tendo em vista que o pedido formulado nos autos originários abrange o envolvimento direto da empresa na questão, decorrente de relação contratual com a co-ré SABESP, evidenciando a necessidade de sua participação na lide.
2. A atividade objeto do Pregão SABESP 03.053/10, consistente na prestação de serviços de leitura informatizada de hidrômetros com microcoletor de dados portátil, entrega de contas normais não-envelopadas, entrega de outros documentos (espelho de conta, segunda via de conta unificada e folheto não endereçado) e vistoria cadastral avulsa, não se inclui entre as exercidas exclusivamente pela ECT, não constituindo ofensa ao monopólio de serviço postal.
3. Destaque-se que dentre as atividades ora questionadas, incluem-se de forma indissociável, a coleta de dados de hidrômetros, bem como a entrega de contas em locais que não possuem o código de endereçamento postal (CEP), nitidamente fora da abrangência dos serviços oferecidos pela ECT. Precedentes jurisprudenciais.
4. Rejeitado o pedido de suspensão do Pregão Sabesp On Line (RA) 03.053/10 e do contrato dele advindo.
5. O acórdão proferido na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46-7, que julgou o pedido improcedente, por maioria de votos, no qual o C. STF deu interpretação ao artigo 42 da Lei nº. 6.538, para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º da referida Lei, ainda não transitou em julgado, pendente o julgamento de Embargos de Declaração.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido, apenas para reconhecer a legitimidade passiva *ad causam* da co-ré TCM Serviços de Limpeza e Conservação Ltda.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013741-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013741-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida
ADVOGADO : EDUARDO FREYTAG BUCHDID e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
SINDICO : EDUARDO FREYTAG BUCHDID
No. ORIG. : 00080383119994036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014191-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014191-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP
ADVOGADO : RENER VEIGA e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
PARTE RE' : TCM SERVICOS DE LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026825720104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PREGÃO SABESP. ECT. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA VENCEDORA DO CERTAME. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LEITURA INFORMATIZADA DE HIDRÔMETROS COM MICROCOLETOR DE DADOS PORTÁTIL, ENTREGA DE CONTAS NORMAIS NÃO-ENVELOPADAS, ENTREGA DE OUTROS DOCUMENTOS (ESPELHO DE CONTA, SEGUNDA VIA DE CONTA UNIFICADA E FOLHETO NÃO ENDEREÇADO) E VISTORIA CADASTRAL AVULSA. ATIVIDADES NÃO INCLUÍDAS NO MONOPÓLIO DE SERVIÇO POSTAL.

1. Legitimidade passiva *ad causam* da co-ré TCM Serviços de Limpeza e Conservação Ltda., tendo em vista que o pedido formulado nos autos originários abrange o envolvimento direto da empresa na questão, decorrente de relação contratual com a co-ré SABESP, evidenciando a necessidade de sua participação na lide.
2. A atividade objeto do Pregão SABESP 03.053/10, consistente na prestação de serviços de leitura informatizada de hidrômetros com microcoletor de dados portátil, entrega de contas normais não-envelopadas, entrega de outros documentos (espelho de conta, segunda via de conta unificada e folheto não endereçado) e vistoria cadastral avulsa, não se inclui entre as exercidas exclusivamente pela ECT, não constituindo ofensa ao monopólio de serviço postal.
3. Destaque-se que dentre as atividades ora questionadas, incluem-se de forma indissociável, a coleta de dados de hidrômetros, bem como a entrega de contas em locais que não possuem o código de endereçamento postal (CEP), nitidamente fora da abrangência dos serviços oferecidos pela ECT. Precedentes jurisprudenciais.
4. O acórdão proferido na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46-7, que julgou o pedido improcedente, por maioria de votos, no qual o C. STF deu interpretação ao artigo 42 da Lei nº. 6.538, para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º da referida Lei, ainda não transitou em julgado, pendente o julgamento de Embargos de Declaração.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026005-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026005-0/SP

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

AGRAVADO : JOAO CIPRIANO DE FREITAS
ADVOGADO : GILBERTO DA SILVA BRANDAO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00082877319944036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO DE PEQUENO VALOR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO QUE MEDEIA A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA ACOLHIDA E A DATA DA INCLUSÃO DO PRECATÓRIO OU RPV EM PROPOSTA ORÇAMENTÁRIA.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório judicial e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido no § 1.º, do art. 100, da CF. Precedentes do STF (Pleno, RE n.º 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 31/10/2002, por maioria, DOE 08/11/02 e Primeira Turma, RE n.º 305.186/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17/09/02, v.u.).
2. No que concerne à requisição de pagamento de pequeno valor (RPV), a Lei n.º 10.259, de 12/07/2001, em seu art. 17, *caput*, fixa o prazo de 60 (sessenta) dias para pagamento das obrigações de pequeno valor devidas pela Fazenda Federal.
3. A decisão da Suprema Corte não abrange o período compreendido entre a data da elaboração da conta homologada e a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.
4. No presente caso, tem direito o credor ao cômputo dos juros de mora a partir da data da conta acolhida até a data em que incluído o precatório em proposta orçamentária, conforme cálculo elaborado pela Contadoria Judicial e acolhido pelo r. Juízo *a quo*.
5. Precedentes (TRF3, Terceira Turma, AGI n.º 2003.03.00.028805-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 02/02/05, v.u.; TRF3, Terceira Turma, AGI n.º 2004.03.00.022318-1, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 10/08/05, v.u.; TRF3, Sexta Turma, AGI n.º 2004.03.00.046578-4, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Convocado Miguel Di Pierro, j. 10/10/07, v.m.).
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028185-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028185-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : JOHNSON E JOHNSON INDL/ LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00041082820104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO DA PRÓPRIA CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE .PRECEDENTE.

- 1.º No caso em apreço, o posicionamento adotado pelo r. Juízo *a quo* está em conformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.
- 2.º Precedente: STJ, Resp. n.º 645.317, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Neto, j. 28/09/2004, DJ 14/03/2005, p. 292.
- 3.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Boletim Nro 2651/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0527079-92.1996.4.03.6182/SP
1996.61.82.527079-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ROMERO INDL/ E COML/ LTDA massa falida
SINDICO : JORGE T UWADA
No. ORIG. : 05270799219964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 13 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, INCISO III, DO CTN.

I - A falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.

II - Não comprovado que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, incabível o redirecionamento da execução.

III - Não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar aos sócios da empresa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

IV - A responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, da Lei n. 8.620/93, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0305173-13.1995.4.03.6102/SP
97.03.014486-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ARCO IRIS COM/ DE TINTAS LTDA e outros
: BVM CONSTRUTORA COML/ E INDL/ LTDA
: VILACOPOS DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: AGROMETA COM/ E REPRESENTACOES LTDA
: BERTATO E FILHOS S/C LTDA
ADVOGADO : FABIO DONATO GOMES SANTIAGO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP

No. ORIG. : 95.03.05173-8 2 Vt RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DAS ALÍQUOTAS PELAS LEIS NS. LEIS NS. 7.787/89, 7.894/89 E 8.147/90. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEFICIÊNCIA PROBATÓRIA.

I - Com o advento da Constituição Federal de 1988, o produto da arrecadação da contribuição ao FINSOCIAL passou a integrar a receita da Seguridade Social, nos termos do art. 56, do ADCT, sendo, desse modo, expressamente recepcionada pela Carta Constitucional de 1988, nos moldes do Decreto-Lei n. 1.940/82, com as alterações posteriores do Decreto-Lei n. 2.397/87 e da Lei n. 7.611/87.

II - As majorações de alíquotas, instituídas por leis ordinárias posteriores à promulgação da Constituição Federal de 1988, são inadmissíveis, uma vez que alteraram o disposto constitucionalmente pelo art. 56, do ADCT, questão essa já pacificada em razão da posição adotada pelo Excelso Pretório, que declarou, tão-somente, a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas excedentes a 0,5% (meio por cento) (do RE n. 150.764-1/PE).

III- O mandado de segurança é remédio constitucional que se volta à proteção de direito líquido e certo, comprovado de plano por meio de prova documental inequívoca.

IV- Os DARF's não foram encartados aos autos, de modo a inviabilizar a análise judicial da regularidade da compensação, da correção do procedimento e dos montantes e limites dos créditos que se alega ter.

V- Os demonstrativos contábeis encartados aos autos não são suficientes a embasar a pretensão posta sob análise, porquanto não têm o condão de comprovar o pagamento efetivo das quantias neles mencionadas.

VI- Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007764-02.1996.4.03.6000/MS
97.03.046451-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : J JARDIM E CIA LTDA

ADVOGADO : GERVASIO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR e outros

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 96.00.07764-9 3 Vt CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS NOS DEZ ANOS ANTERIORES AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ADSTRIÇÃO AO PEDIDO. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I- No mandado de segurança é indispensável a prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação.

II- A prova pré-constituída dos recolhimentos indevidos delimita o pedido, de modo a inviabilizar que supostos pagamentos efetuados em período anterior sejam objeto de decisão por esta Corte. Precedente do STJ.

III - A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

V- O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

VI- Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

VII- Não constitui óbice ao julgamento do recurso a existência de pretensão de idêntica natureza pendente de apreciação perante o Supremo Tribunal Federal, sob pena de paralisação da atividade jurisdicional vinculada aos tribunais de instância diversa.

VIII- Não existindo as omissões apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso

IX - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

X- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1101746-80.1997.4.03.6109/SP

97.03.084852-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : LEONEL CERCHIARI

ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 97.11.01746-6 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO DISSOCIADA DA SENTENÇA. ART. 514, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II- Apelação que apresenta, em suas razões, pedido dissociado do conteúdo da sentença, contraria o disposto no art. 514, do Código de Processo Civil, não podendo ser apreciado pelo juízo *ad quem*.

III- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036614-91.1995.4.03.6100/SP

98.03.017660-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : EXPRESSO DE MARCO LTDA
ADVOGADO : WILSON DOS SANTOS PINHEIRO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 95.00.36614-2 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, 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.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.137.738/SP, representativo da controvérsia.

III- Tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

IV- Em juízo de retratação, remessa oficial parcialmente provida, para limitar a possibilidade de compensação das quantias recolhidas indevidamente a título de PIS, apenas com parcelas da mesma exação, mantido, no mais, o acórdão de fls. 161/167.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035729-43.1996.4.03.6100/SP
98.03.090584-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LLOYDS BANK PLC
ADVOGADO : PATRICIA DOS SANTOS CAMOCARDI
No. ORIG. : 96.00.35729-3 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMENDA DA INICIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. ART. 284 DO CPC. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - É nula a sentença que extingue o processo, sem resolução do mérito, por indeferimento da inicial, quando o Autor não foi devidamente intimado a promover a emenda da petição, no prazo legal.

II - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0520088-32.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.520088-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SOLEX REVESTIMENTOS TECNICOS LTDA e outros
: NACIFE BOUSQUET BOMENY
: JOSE ANGELO PERASSOLI
APELADO : RICARDO GONCALVES
ADVOGADO : PAULO GUILHERME POYARES DOS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05200883219984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos.

II - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

III - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

IV - A Lei Complementar n. 118/05, que alterou a redação do art. 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, aplica-se tão somente às ações ajuizadas após a sua vigência, devendo ser aplicado, no presente caso, o disposto no aludido artigo, na redação anterior à alteração promovida pela referida Lei Complementar, o qual prescrevia que a prescrição interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor.

V - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a entrega, em 31.05.95, da Declaração de Rendimentos e a efetivação da citação tão somente em 28.08.06.

VI - Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0532769-34.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.532769-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BONN GURMETT COML/ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA massa falida
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05327693419984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos.

II - Consoante o disposto no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, a prescrição para o ajuizamento da ação executiva deve ser reconhecida de ofício, sendo desnecessária, *in casu*, a manifestação da Exequente, porquanto a execução não foi extinta com fundamento no art. 40, da Lei n. 6.830/80. Preliminar rejeitada.

III - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

IV - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

V - A Lei Complementar n. 118/05, que alterou a redação do art. 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, aplica-se tão somente às ações ajuizadas após a sua vigência, devendo ser aplicado, no presente caso, o disposto no aludido artigo, na redação anterior à alteração promovida pela referida Lei Complementar, o qual prescrevia que a prescrição interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor.

VI - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional em razão da decretação da falência, nos termos do art. 47 da antiga Lei de Falências (Decreto-lei n. 7.661/45), uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária.

VII - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1994 e a ausência de citação até a presente data.

VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015624-79.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.014304-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal e outros
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JOAO SAGRES SOBRINHO
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI
APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : CIRCE BEATRIZ LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.15624-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PIS/PASEP. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 1º, DO DECRETO-LEI N. 20.910/32. TERMO INICIAL. DATA DO ÚLTIMO ÍNDICE PLEITEADO.

I - Consoante o § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior.

II- A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pela Sexta Turma desta Corte, no sentido de que o prazo prescricional quinquenal tem como termo "a quo" a data do último índice pleiteado. Precedentes do STJ e da Sexta Turma desta Corte.

III- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008015-06.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008015-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SAO PAULO ALPARGATAS S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-B, §3º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º, DO ART. 3º, DA LEI N. 9.718/98. MAJORAÇÃO DAS ALÍQUOTAS PELO ART. 8º. CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgado dos RE 585.235 RG-QO/MG e 527.602.

III- O § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, (RE 346084/PR), sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivale ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

IV- Constitucionalidade do art. 8º, por não existir a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota de tributos.

V- Em juízo de retratação, apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043348-

19.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.043348-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MEDISERVICE ADMINISTRADORA DE PLANOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II- Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043432-20.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.043432-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : FARMACIA GALENICA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-B, §3º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. COFINS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º, DO ART. 3º, DA LEI N. 9.718/98. MAJORAÇÃO DAS ALÍQUOTAS PELO ART. 8º. CONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. LEI N. 9.430/96. JUROS DE MORA.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgado dos RE 585.235 RG-QO/MG e 527.602.

III- O § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, (RE 346084/PR), sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivale ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

IV- Constitucionalidade do art. 8º, por não existir a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota de tributos.

V- Ação ajuizada anteriormente às alterações levadas a efeito pela Lei n. 10.637/02, quando ainda vigia a redação original da Lei n. 9.430/96 que, embora facultasse a compensação entre débitos e créditos oriundos de espécies tributárias distintas administradas pela Secretaria da Receita Federal, subordinava-a a requerimento administrativo, para obtenção de prévia autorização.

VI- Não havendo nos autos comprovação de que o contribuinte tenha formulado pedido na forma da Lei n. 9.430/96 e de que o mesmo tivesse sido negado pelo Fisco, impossível a compensação de tributos de diferentes espécies, sem o devido requerimento e autorização da Secretaria da Receita Federal.

VII - A partir de 01 de janeiro de 1996, aplicar-se-á a Taxa SELIC, nos moldes do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, inclusive para efeito de incidência de juros moratórios, ficando, assim, afastada a utilização de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

VIII - Em juízo de retratação, remessa oficial e apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046891-30.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.046891-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : V M R DESPACHOS POLICIAIS LTDA

ADVOGADO : SERGIO FERNANDES MARQUES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ABANDONO DA AÇÃO. ART. 267, I, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFINO. MAJORAÇÃO. CABIMENTO.

I - Honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 561, de 02 de julho de 2007, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e à luz dos critérios apontados nas alíneas *a a c*, do § 3º, do art. 20 do Código de Processo Civil.

II - Precedentes da 6ª Turma desta Corte.

III - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052937-35.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.052937-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ENGECCOR ENGENHARIA DE COMBUSTAO E CORROSAO IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo da controvérsia.

III- Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se

a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV- Em juízo de retratação, ocorrência da prescrição afastada, mantido, no mais, o acórdão de fls. 442/456.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a ocorrência da prescrição, mantendo, no mais, o acórdão de fls. 442/456, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004819-22.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.004819-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PEDRA AGROINDUSTRIAL S/A e outros
: CARPA SERRANA AGROPECUARIA RIO PARDO S/A
: USINA BATATAIS S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : ANTONIO DA SILVA FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DE PARCIAL CONCESSÃO. APLICABILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO EM SEGUNDA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. ART. 3º, § 1º, DA LEI N. 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. COFINS. ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. ART. 8º, DA LEI N. 9.718/98. CONSTITUCIONALIDADE.

I - Eficácia da sentença em parte denegatória em mandado de segurança, cuja apelação interposta foi recebida meramente no efeito devolutivo.

II - Impossibilidade de efetivação do depósito, após a prolação da sentença, sem a respectiva autorização judicial, não se aplicando, nesse contexto, o Provimento n. 64, de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região.

III - O § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 346084/PR, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivale ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

IV - As contribuições sociais instituídas em atenção às bases de cálculo apontadas nos incisos do art. 195, da Constituição Federal, dispensam o veículo da lei complementar, a qual somente é exigida para as contribuições sociais instituídas nos termos do § 4º do mesmo dispositivo. Constitucionalidade da majoração da alíquota, implementada pelo art. 8º, da Lei n. 9.718/98. Entendimento do Órgão Especial desta Corte.

V - Agravo regimental rejeitado, apelação das Impetrantes parcialmente provida, e apelação da União e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar o agravo regimental, dar parcial provimento à apelação das Impetrantes e negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005151-80.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.005151-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SISTEMAS TRANSPORTES S/A
ADVOGADO : ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-B, §3º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º, DO ART. 3º, DA LEI N. 9.718/98. MAJORAÇÃO DAS ALÍQUOTAS PELO ART. 8º. CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgado dos RE 585.235 RG-QO/MG e 527.602.

III - O § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, (RE 346084/PR), sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivale ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

IV - Constitucionalidade do referido art. 8º, por não existir a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota de tributos.

V - Em juízo de retratação, apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052461-42.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.052461-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CONFECÇOES ALUCINANTE LTDA
ADVOGADO : CARLA CLERICI PACHECO BORGES e outro
No. ORIG. : 00524614219994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - Nas execuções fiscais, a citação do devedor, como regra, é feita por via postal, exceto se a Fazenda Pública a requerer por outra forma (art. 8º, I, da Lei n. 6.830/80). Feita a tentativa de citação pelo correio, o aviso de recebimento retornou negativo, quedando-se inerte a União, mesmo devidamente intimada da suspensão do processo, nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80.

II - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

III - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

IV - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1995/1996 e a ausência de citação até a presente data.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055902-31.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.055902-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FABRICA DE TECIDOS N S MAE DOS HOMENS S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/141vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ADESÃO A PARCELAMENTO . LEI N. 9.964/00, EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESO CIVIL. PREJUDICIALIDADE DA APELAÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

I - Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - *In casu*, observo que, posteriormente ao ajuizamento destes, a Embargante aderiu a programa de parcelamento , restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação.

III - O parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento.

IV - A concordância em relação ao valor cobrado mostra-se incompatível com a subsistência dos embargos do devedor anteriormente opostos.

V - A exclusão da Agravante do parcelamento não tem o condão de restabelecer seu interesse no julgamento da presente demanda, pois já houve a concordância com o valor cobrado, e a Embargante já fez jus aos benefícios estabelecidos por ele estabelecidos.

VI - Precedente desta Turma.

VII - Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012979-87.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.012979-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CELSO ZAIA
ADVOGADO : JOSE ANGELO ZAIA e outro
INTERESSADO : NUTRICIONAL RIO PRETO ALIMENTOS LTDA massa falida

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PERDA DE OBJETO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

III - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, ensejador da ocorrência de prejuízos ao Executado, especialmente em razão da contratação de advogado, pelo quê a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a ausência de embargos à execução.

III- Mantida a condenação da Exequente ao pagamento dos honorários advocatícios, tal como fixados na sentença, porquanto em consonância com o entendimento da Sexta Turma desta Corte.

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013105-40.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.013105-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : VLAPER IND/ E COM/ DE TUBOS E CONEXOES LTDA massa falida
ADVOGADO : DIVALDO ANTONIO FONTES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. ANÁLISE DA MATÉRIA PRETENDIDA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I- A ausência de pedido impede o exercício da atividade jurisdicional do Estado, porquanto impossibilita o magistrado de prolatar sentença, por não restar delimitado o bem da vida pretendido pelo Autor. Por conseguinte, torna inviável o prosseguimento da ação.

II- A emenda à petição inicial, prevista pelo art. 284, do CPC, apenas é possível quando houver no pedido defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, e não quando inexistente pedido formulado pelo autor, que impeça a análise da matéria pretendida.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005251-74.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.005251-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : DISTRIBUIDORA SANTA CLARA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : PABLO ARRUDA ARALDI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STJ EM RECURSO REPETITIVO.

I- A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III- O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009692-98.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.009692-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ANDREA AUGIMERI
ADVOGADO : JOAO EMILIO ZOLA JUNIOR e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão.

II - A penhora efetuada apenas para dar curso à execução, sem possibilitar ao devedor o direito de embargar, constitui restrição ao direito de defesa.

III - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

IV - Anulação da sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular processamento dos embargos.

V - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000674-44.2000.4.03.6115/SP

2000.61.15.000674-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PE DE COURO CALCADOS E BOLSAS LTDA e outro
: MAR SOM COML/ LTDA
ADVOGADO : JAIME ANTONIO MIOTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo da controvérsia.

III- Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV- Em juízo de retratação, ocorrência da prescrição decenal apenas das parcelas referentes ao recolhimento ocorrido anteriormente a 04.05.90, mantido, no mais, o acórdão proferido às fls. 323/338.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a ocorrência da prescrição decenal apenas das parcelas referentes ao recolhimento ocorrido anteriormente a 04.05.90, mantido, no mais, o acórdão proferido às fls. 323/338, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083171-11.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.083171-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TANTUM COMUNICACOES LTDA
No. ORIG. : 00831711120004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

II - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

III - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1996/1997 e a ausência de citação até a presente data.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083355-64.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.083355-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : STEAM COM/ E MANUTENCAO DE VALVULAS INDUSTRIAIS LTDA

No. ORIG. : 00833556420004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. REGULARIDADE. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - Nas execuções fiscais, a citação do devedor, como regra, é feita por via postal, exceto se a Fazenda Pública a requerer por outra forma (art. 8º, I, da Lei n. 6.830/80). Feita a tentativa de citação pelo correio, o aviso de recebimento retornou negativo, quedando-se inerte a União, mesmo devidamente intimada da suspensão do processo, nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80.

II - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

III - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

IV - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1995/1996 e a ausência de citação até a presente data.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083364-26.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.083364-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : M K IND/ E COM/ DE MANOMETROS TERMOMETROS LTDA
No. ORIG. : 00833642620004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. REGULARIDADE. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - Nas execuções fiscais, a citação do devedor, como regra, é feita por via postal, exceto se a Fazenda Pública a requerer por outra forma (art. 8º, I, da Lei n. 6.830/80). Feita a tentativa de citação pelo correio, o aviso de recebimento retornou negativo, quedando-se inerte a União, mesmo devidamente intimada da suspensão do processo, nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80.

II - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

III - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

IV - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1996/1997 e a ausência de citação até a presente data.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083978-31.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.083978-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ESBRA IND/ E COM/ LTDA -ME
No. ORIG. : 00839783120004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse

momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

II - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

III - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1995/1996 e a ausência de citação até a presente data.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0084143-78.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.084143-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : PANIFICADORA FLOR DA PONTE PEQUENA LTDA

No. ORIG. : 00841437820004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. REGULARIDADE. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - Nas execuções fiscais, a citação do devedor, como regra, é feita por via postal, exceto se a Fazenda Pública a requerer por outra forma (art. 8º, I, da Lei n. 6.830/80). Feita a tentativa de citação pelo correio, o aviso de recebimento retornou negativo, quedando-se inerte a União, mesmo devidamente intimada da suspensão do processo, nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80.

II - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

III - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

IV - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1996/1997 e a ausência de citação até a presente data.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0084282-30.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.084282-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LOS MANOS CONFECÇOES LTDA
No. ORIG. : 00842823020004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

II - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

III - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1995/1996 e a ausência de citação até a presente data.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0085526-91.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.085526-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SAN DIEGO E MENEZES CAMINHOES E VEICULOS LTDA -ME
No. ORIG. : 00855269120004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. REGULARIDADE. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - Nas execuções fiscais, a citação do devedor, como regra, é feita por via postal, exceto se a Fazenda Pública a requerer por outra forma (art. 8º, I, da Lei n. 6.830/80). Feita a tentativa de citação pelo correio, o aviso de recebimento retornou negativo, quedando-se inerte a União, mesmo devidamente intimada da suspensão do processo, nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80.

II - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

III - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento.

IV - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1995/1996 e a ausência de citação até a presente data.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089856-34.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.089856-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : SAO PAULO ALPARGATAS S/A

ADVOGADO : EDUARDO BOCCUZZI e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ART. 26, DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026178-68.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.013641-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.315/319vº

INTERESSADO : MARI AUTO S/A

ADVOGADO : MAURICIO CESAR PUSCHEL

No. ORIG. : 98.00.26178-8 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I- A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV- Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V- Não constitui óbice ao julgamento do recurso a existência de pretensão de idêntica natureza pendente de apreciação perante o Supremo Tribunal Federal, sob pena de paralisação da atividade jurisdicional vinculada aos tribunais de instância diversa.

VI - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o questionamento implícito.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009264-21.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.009264-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.745/760
INTERESSADO : EXTINTORES BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I- A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV- Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004003-60.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.004003-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ESCOLA AMERICANA DE CAMPINAS
ADVOGADO : FABIO BEZANA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : ALVARO LUIZ BRUZADIN FURTADO
APELADO : Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CAPARELLI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE CONTRIBUTIVA. EXIGIBILIDADE.

I - A contribuição ao SEBRAE foi instituída pela Lei n. 8.029/90, objetivando a implementação da política de apoio às pequenas e micro empresas (art. 8º, § 3º). Trata-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, consoante o disposto no art. 149, da Constituição da República.

II - A contribuição ao SEBRAE é regida pelo princípio da solidariedade contributiva, insculpido no art. 195, da Constituição Federal, que impõe que todas as empresas sejam dela contribuintes.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000887-19.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.000887-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ASSOCIACAO COML/ E INDL/ DE SAO BERNARDO DO CAMPO
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : JOAO CARLOS LOUREIRO GOMES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE CONTRIBUTIVA. EXIGIBILIDADE.

I - A contribuição ao SEBRAE foi instituída pela Lei n. 8.029/90, objetivando a implementação da política de apoio às pequenas e micro empresas (art. 8º, § 3º). Trata-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, consoante o disposto no art. 149, da Constituição da República.

II - A contribuição ao SEBRAE é regida pelo princípio da solidariedade contributiva, insculpido no art. 195, da Constituição Federal, que impõe que todas as empresas sejam dela contribuintes.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001411-16.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.001411-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : TRANSZERO TRANSPORTADORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : MIGUEL ARCANJO CESAR GUERRIERI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-B, §3º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º, DO ART. 3º, DA LEI N. 9.718/98. MAJORAÇÃO DAS ALÍQUOTAS PELO ART. 8º. CONSTITUCIONALIDADE.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgado dos RE 585.235 RG-QO/MG e 527.602.

III- O § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, (RE 346084/PR), sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivale ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

IV- Constitucionalidade do art. 8º, por não existir a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota de tributos.

V- Em juízo de retratação, apelações e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004697-02.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : SPA CONSTRUÇOES LTDA
No. ORIG. : 00046970220014036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, *caput*, C.R.). Precedentes do STJ.

II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.

III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007499-60.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.007499-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : NOVAQUIM COM/ DE PRODUTOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
SUCEDIDO : GIULINI ADOLFOMER INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HOMOLOGAÇÃO DE RENÚNCIA. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. INOCORRÊNCIA. TRÂNSITO EM JULGADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. FIXAÇÃO DE MULTA.

I - Homologado o pedido de renúncia da Agravante, e mantida sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados na sentença.

II - Inocorrência da alegação da Agravante de que não foi devidamente intimada da decisão, pois, em consulta ao Diário da Justiça, verifica-se que a decisão foi corretamente publicada em nome de seu patrono.

III - Dada a alegação de fato inverídico, entendendo evidenciada a litigância de má-fé, pelo quê a Agravante deve ser condenada ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do disposto no art. 18, do Código de Processo Civil.

V - Agravo regimental não conhecido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental, e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 18, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021911-53.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.007889-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ECO UTILIDADES DOMESTICAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO ANGELO CARBONE SOBRINHO
No. ORIG. : 98.00.21911-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIAÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 9.430/96. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. MODIFICAÇÕES TRAZIDAS PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 66/02. IRRETROATIVIDADE.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.137.738/SP, representativo da controvérsia.

III- Tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

IV- Ação ajuizada anteriormente às alterações levadas a efeito pela Lei n. 10.637/02, quando ainda vigia a redação original da Lei n. 9.430/96 que, embora facultasse a compensação entre débitos e créditos oriundos de espécies tributárias distintas administradas pela Secretaria da Receita Federal, subordinava-a a requerimento administrativo, para obtenção de prévia autorização.

V- As novas regras, introduzidas pela Lei n. 10.637/02, não se aplicam a processos ajuizados antes de sua vigência, consoante entendimento firmado pelo Egrégio STJ.

VI- Não havendo nos autos comprovação de que o contribuinte tenha formulado pedido na forma da Lei n. 9.430/96 e de que o mesmo tivesse sido negado pelo Fisco, impossível a compensação de tributos de diferentes espécies, sem o devido requerimento e autorização da Secretaria da Receita Federal.

V- Em juízo de retratação, apelação provida e remessa oficial parcialmente provida, mantido, no mais, o acórdão de fls. 215/222.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004209-55.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.004209-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ZOOMP CONFECOES LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.212/95. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. JUROS COMPENSATÓRIOS.

I- Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento a, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão agravada está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pela Sexta Turma desta Corte, no sentido de que a contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.

III- Tal orientação foi corroborada no julgamento do Recurso Especial n. 1.136.210, representativo de controvérsia sob a relatoria do Min. Luiz Fux, por decisão que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

IV- Com relação ao pedido de compensação, a decisão monocrática adotou a posição firmada pelo STJ nos REsp n. 1137738/SP e n. 488.992/MG.

V- É pacífica a jurisprudência quanto à não incidência dos juros compensatórios, seja na repetição do indébito tributário, seja na compensação.

VI- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027547-58.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.027547-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PUBLICIDADE TRIANON LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-B, §3º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. COFINS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO §1º, DO ART. 3º, DA LEI N. 9.718/98. MAJORAÇÃO DAS ALÍQUOTAS PELO ART. 8º. CONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. LEI N. 9.430/96. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgado dos RE 585.235 RG-QO/MG e 527.602.

III- O § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, (RE 346084/PR), sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivale ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

IV- Constitucionalidade do art. 8º, por não existir a necessidade de lei complementar para tratar do aumento da alíquota de tributos.

V- Ação ajuizada anteriormente às alterações levadas a efeito pela Lei n. 10.637/02, quando ainda vigia a redação original da Lei n. 9.430/96 que, embora facultasse a compensação entre débitos e créditos oriundos de espécies tributárias distintas administradas pela Secretaria da Receita Federal, subordinava-a a requerimento administrativo, para obtenção de prévia autorização.

VI- Não havendo nos autos comprovação de que o contribuinte tenha formulado pedido na forma da Lei n. 9.430/96 e de que o mesmo tivesse sido negado pelo Fisco, impossível a compensação de tributos de diferentes espécies, sem o devido requerimento e autorização da Secretaria da Receita Federal.

VII - Correção monetária em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal. A partir de 01 de janeiro de 1996, aplicar-se-á a Taxa SELIC, nos moldes do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, inclusive para efeito de

incidência de juros moratórios, ficando, assim, afastada a utilização de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

VIII - Em juízo de retratação, remessa oficial e apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010061-26.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.010061-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : CALVO COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. PRELIMINAR REJEITADA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA. EXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.

II - O Instituto Nacional do Seguro Social era, à época do ajuizamento, parte legítima para figurar no polo passivo, porquanto dispunha de poder arrecadatório e fiscalizatório. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada.

III - Exigível, de empresas urbanas, a contribuição destinada ao INCRA, porquanto a Constituição da República estabelece como objetivos da seguridade social, dentre outros, a uniformidade e equivalência dos benefícios às populações urbanas e rurais, bem como equidade na forma de participação e custeio (art. 194, parágrafo único, incisos II e V).

IV - Tratando-se de contribuição social, regida pelo princípio da solidariedade, insculpido no art. 195, da Constituição Federal, irrelevante o fato de empresas urbanas não possuírem empregados rurais.

V - A Lei n. 8.212/91 unificou os regimes de previdência urbano e rural e, embora não tenha feito menção expressa à contribuição em comento, a omissão não pode ser interpretada como revogação, porquanto trata-se de previsão legal especial, diversa e anterior.

VI - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

VII - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelações providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, dar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005818-21.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.005818-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : FABRIMOVEIS INDL/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO LISCIOTTO ZANIN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RAPHAEL JOSE DE OLIVEIRA SILVA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA. EXIGIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Exigível, de empresas urbanas, a contribuição destinada ao INCRA, porquanto a Constituição da República estabelece como objetivos da seguridade social, dentre outros, a uniformidade e equivalência dos benefícios às populações urbanas e rurais, bem como equidade na forma de participação e custeio (art. 194, parágrafo único, incisos II e V).

II - Tratando-se de contribuição social regida pelo princípio da solidariedade, insculpido no art. 195, da Constituição Federal, irrelevante o fato de empresas urbanas não possuírem empregados rurais.

III - A Lei n. 8.212/91 unificou os regimes de previdência urbano e rural e, embora não tenha feito menção expressa à contribuição em comento, a omissão não pode ser interpretada como revogação, porquanto trata-se de previsão legal especial, diversa e anterior.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000515-10.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000515-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.340/349
INTERESSADO : NOVA ERA COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I- A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV- Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012180-23.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012180-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SARE SERVICOS DE ASSISTENCIA RESPIRATORIA S/C LTDA e outros
: UNIDADE DE CIRURGIA ESTETICA S/C LTDA
: TRANSPORT CONSULTORIA E PROJETOS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIAÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. COMPENSAÇÃO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo da controvérsia.

III - Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV - Em juízo de retratação, adoção da sistemática da prescrição decenal, tendo em vista os recolhimentos ocorridos antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, adotar a sistemática da prescrição decenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023411-92.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.023411-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DNF CLINICA E PESQUISA S/C LTDA
ADVOGADO : PAULINO DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00234119220044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ART. 26, DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.
II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040446-65.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.040446-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EDIBRAL EDITORA E DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA massa falida
ADVOGADO : MARCELLO BACCI DE MELO e outro
SINDICO : MANOEL AFFONSO DE ANDRE JUNIOR
No. ORIG. : 00404466520044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 13 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, INCISO III, DO CTN.

I - A falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.
II - Não comprovado que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, incabível o redirecionamento da execução.
III - Não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar aos sócios da empresa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.
IV - A responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, da Lei n. 8.620/93, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.
V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052432-16.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.052432-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MEDECORP COOPERATIVA DE SAUDE
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO PENTEADO SILVA e outro
No. ORIG. : 00524321620044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ART. 26, DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A apelação da União é tempestiva, na medida em que interposta em 10.12.08 (fl. 112), ou seja, no prazo de 30 (trinta) dias, consoante o disposto nos arts. 188 e 508, ambos do Código de Processo Civil, na medida em que sua intimação pessoal ocorreu em 03.12.08 (fl. 110).

II - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

III - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a ausência de embargos à execução.

IV - Preliminar arguida em contrarrazões rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida em contrarrazões e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003731-51.2005.4.03.6000/MS
2005.60.00.003731-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : JELDA MARIA LEITE
ADVOGADO : ROSANE CANDIDA MARQUES ACOSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. PIS/PASEP. LEVANTAMENTO DO SALDO. TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE DO CÔNJUGE. POSSIBILIDADE.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II- A decisão proferida encontra-se em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pela Sexta Turma desta Corte, no sentido de admitir-se, em casos excepcionais, a liberação da conta do saldo do PIS/PASEP para fazer face às despesas com doença grave, mesmo que não conste do rol de hipóteses previsto na Lei Complementar n. 26/75.

III- *In casu*, depreende-se dos atestados de fls. 10 e 11 que o companheiro da Requerente, Sr. Pedro Moreira Cezar, encontra-se em estado vegetativo e terminal, necessitando de seu auxílio diário para os cuidados básicos, o que a impossibilita de realizar trabalhos externos e assim prover o sustento próprio e de seus filhos menores.

IV- Precedentes do Egrégio STJ e do TRF da 3ª Região.

V- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006113-08.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.006113-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.340/352vº
INTERESSADO : ASSECAM DISTRIBUIDORA HOSPITALAR LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I- A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV- Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017599-35.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.017599-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TECNOPLATING COMERCIO DE METAIS E TRAT SUPERFICIES LTDA massa falida
SINDICO : GUSTAVO HENRIQUE SAUER DE ARRUDA PINTO

No. ORIG. : 00175993520054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 13 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, INCISO III, DO CTN.

I - A falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.

II - Não comprovado que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, incabível o redirecionamento da execução.

III - Não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar aos sócios da empresa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

IV - A responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, da Lei n. 8.620/93, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022793-74.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022793-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : BAE E RESTAURANTE JARDIM LTDA

ADVOGADO : PEDRO PINA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 02.00.00202-8 1 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1.111.982/SP. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA OU DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO ART. 614, DO CPC. CDA. NULIDADE AFASTADA. MULTA MORATÓRIA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. REDUÇÃO A 20%. RETROATIVIDADE DA LEI N. 9.430/96. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AFASTADOS.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte, desnecessária a instauração do procedimento administrativo, não havendo obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco. As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito. Precedentes desta 6ª Turma.

III - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN.

IV - Nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF, a CDA é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo-se incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

V - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais justificada somente nos casos de omissão da Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

VI - Constituindo-se a multa moratória, sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna.

VII - Limitação da multa a 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica prevista no art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

VIII - Honorários advocatícios afastados, em face da sucumbência recíproca.

IX - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008977-82.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.008977-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BEARINGPOINT LTDA
ADVOGADO : TIZIANE MARIA ONOFRE MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. COMPENSAÇÃO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo da controvérsia.

III - Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV - Em juízo de retratação, afastado o reconhecimento da prescrição, à vista da adoção da sistemática da prescrição decenal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, adotar da sistemática da prescrição decenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014342-20.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.014342-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MORGAN STANLEY DEAN WITTER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. DATA DE VENCIMENTO. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I- Tendo o fato gerador da COFINS ocorrido em janeiro de 2004, para fins de compensação deve ser considerada a data de seu vencimento, que data de 15.02.04.

II- A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

III- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

IV- O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

V- Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

VI- Agravo da Impetrante provido. Agravo da União Federal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022903-33.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022903-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A

ADVOGADO : NELSON PASINI e outro

SUCEDIDO : BANCO REAL S/A

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : ELTON LEMES MENEGHESSO e outro

APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA EMPRESA URBANA. EXIGIBILIDADE.

I - Exigível, de empresas urbanas, a contribuição destinada ao INCRA, porquanto a Constituição da República estabelece como objetivos da seguridade social, dentre outros, a uniformidade e equivalência dos benefícios às populações urbanas e rurais, bem como equidade na forma de participação e custeio (art. 194, parágrafo único, incisos II e V).

II - Tratando-se de contribuição social regida pelo princípio da solidariedade, insculpido no art. 195, da Constituição Federal, irrelevante o fato de empresas urbanas não possuírem empregados rurais.

III- A contribuição devida ao INCRA foi recepcionada como contribuição social, destinada a custear a atividade social da reforma agrária, sendo, portanto, regida princípio da solidariedade, insculpido no art. 195, da Constituição Federal.

IV- Não reveste a contribuição ao INCRA a afeição das contribuições de intervenção no domínio econômico, instituídas para a promoção de interesses da atividade produtiva, que se caracterizam pela relação de causa e efeito entre a intervenção e a finalidade extrafiscal almejada.

V- A Emenda Constitucional n. 33/01 não retirou a exigibilidade da contribuição ao INCRA, porquanto as bases econômicas não afastam a possibilidade de utilização de outras fontes de receita.

VI- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002419-82.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.002419-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : TRANSLITORAL TRANSPORTES TURISMO E PARTICIPACOES LTDA e outros
: VIACAO BERTIOGA LTDA
: GUAIUBA TRANSPORTES LTDA
: VIACAO GUARUJA LTDA
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIAÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo da controvérsia.

III- Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV- Em juízo de retratação, afastada a ocorrência da prescrição decenal, mantido, no mais, o acórdão anteriormente proferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, afastar a ocorrência da prescrição decenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002400-61.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.002400-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DOHLER AMERICA LATINA LTDA
ADVOGADO : MAGDIEL JANUARIO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS SOBRE O VALOR DA CAUSA. PRECEDENTES DO STJ E DA SEXTA TURMA DESTA CORTE.

I- Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pela Sexta Turma desta Corte, no sentido de que, tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária, a verba honorária deve ser fixada sobre o valor da causa ou em montante fixo, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a a c*, do § 3º, do art. 20 do Código de Processo Civil.

III- Orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.

1.155.125/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil.

IV- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002970-41.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.002970-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : JOSE EDNALDO CARRERO

ADVOGADO : FABIO MENDES BATISTA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. INADEQUAÇÃO DOS VALORES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

I- No tocante ao cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios, na hipótese de extinção dos embargos à execução fiscal, a questão posta em debate deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

II- A extinção dos embargos à execução decorreu da comprovação, pela Embargante, da inadequação dos valores, sendo lícito concluir pela ocorrência de prejuízos à Executada, especialmente em razão da contratação de advogado, pelo que a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

III- Condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, consoante entendimento da Sexta Turma desta Corte, a serem devidamente atualizados, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

IV- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000039-56.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.000039-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ALGEMIRA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA.

I - Apelação não conhecida em parte, no tocante às alegações relativas à prescrição e ao mérito da pretensão, porquanto dissociadas da sentença.

II- Após devidamente intimada, deixando a Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial, sem manifestação completa ou interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão.

III- É desnecessária a intimação pessoal do Autor para a emenda da petição inicial, porquanto há necessidade de tal ato somente nas hipóteses descritas no art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, consoante prescrição contida em seu § 1º. Precedentes do STJ.

IV - Apelação parcialmente conhecida e improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001161-94.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.001161-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : DROG LGN LTDA
ADVOGADO : ANDRE BEDRAN JABR e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO.

I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão.

II- Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034637-44.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.034637-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 344/344 vº
INTERESSADO : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA
ADVOGADO : PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO e outro
: JORGE PINHEIRO CASTELO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. RENÚNCIA PARCIAL. PARCELAMENTO. HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RESTRIÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

I - A decisão recorrida foi proferida nos autos da medida cautelar que objetiva a suspensão da exigibilidade de débitos de COFINS.

II - Tratando-se de direito disponível, e possuindo o procurador da parte poderes específicos para tanto, deve ser homologado o pedido de renúncia.

III - A legislação processual pátria não impõe restrições ao momento em que deve ser proposto o pedido de renúncia, nem à sua extensão.

IV - A controvérsia de que o parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09 não permite a adesão somente com relação a parte dos débitos consubstanciados na Certidão de Dívida Ativa extrapola os limites da lide.

V - Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

VI - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006066-03.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.006066-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ARAUNA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA e outros
: FRANCISCO JOAO MERLOS
: ROBERTO APARECIDO MERLOS
ADVOGADO : GESIEL DE SOUZA RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. JUÍZO GARANTIDO. INSUFICIÊNCIA. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A Embargante teve seus bens penhorados, estando garantido o juízo e, por consequência, presente o requisito de admissibilidade dos embargos.

II- A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão.

III - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

IV - Anulação da sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular processamento dos embargos.

V - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004564-37.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.004564-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FLEX MERCANTIL LTDA
No. ORIG. : 00045643720074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ART. 26, DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a ausência de embargos à execução.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009940-86.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009940-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/155-v
No. ORIG. : 2008.61.14.000546-8 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO PREJUDICADO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS ORIGINÁRIOS.

I - Interposto agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária, resta prejudicada sua apreciação em razão da superveniência de sentença de improcedência do pedido prolatada nos autos originários.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018761-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018761-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VIACAO GAIVOTA LTDA
ADVOGADO : LEONARDO FRANCISCO RUIVO
No. ORIG. : 07.00.00004-3 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- A condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, ensejador da ocorrência de prejuízos à Executada, especialmente em razão da contratação de advogado, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

III- À luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, mantida a condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados, contudo, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, em consonância com o entendimento da Sexta Turma desta Corte.

IV- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009519-02.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.009519-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.210/213
INTERESSADO : ANTONIO FARIA MACHADO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I- A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV- Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o questionamento implícito.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006302-26.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.006302-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ANGIO DINAMICA S/A ANGIORADIOLOGIA DIAGNOSTICA E TERAPEUTICA
EM CARDIOLOGIA NEUROLOGIA E VASCULAR PERIFERICO
ADVOGADO : ALEXANDRE COLI NOGUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- A condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, ensejador da ocorrência de prejuízos à Executada, especialmente em razão da contratação de advogado, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

III- À luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, União Federal condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, em consonância com o entendimento da Sexta Turma desta Corte.

IV- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012694-64.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.012694-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANA LUCIA NEVES MENDONCA e outro
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : THELMA CRISTINA A DO V SA MOREIRA
PARTE RE' : DEPARTAMENTO ESTADUAL DE PROTECAO DE RECURSOS NATURAIS
DEPRN e outro
: Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP
INTERESSADO : SINDICATO DA INDUSTRIA DA FABRICACAO DO ALCOOL NO ESTADO DE
SAO PAULO SIFAESP e outro
: UNIAO DA AGROINDUSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SAO PAULO
UNICA
ADVOGADO : ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO
INTERESSADO : CETESB CIA DE TECNOLOGIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL
ADVOGADO : MARCELA BENTES ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.20.011027-5 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO PREJUDICADO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS ORIGINÁRIOS.

I - Interposto agravo de instrumento contra decisão que deferiu os pedidos da liminar em ação civil pública, resta prejudicada sua apreciação em razão da superveniência de sentença de parcial procedência prolatada nos autos originários.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043468-77.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043468-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RAUL SARHAN
ADVOGADO : FABIO KADI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : CASA GENIN DE LAS E LINHAS LTDA
No. ORIG. : 2003.61.82.036088-2 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007957-36.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.007957-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ALBERTO BELESSO IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : MARCIO PESTANA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00079573620094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. HOMOLOGAÇÃO DE RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N. 11.941/09. CABIMENTO. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO. PROPORCIONALIDADE. ART. 20, §4º, DO CPC.

I - A dispensa dos honorários advocatícios, prevista pelo art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09, cinge-se às hipóteses em que o contribuinte, para fazer jus ao parcelamento, renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos. Precedentes do STJ.

II- Tratando-se de demanda em que a Autora objetivava a anulação de débito fiscal, entendo correta a condenação dela ao pagamento de honorários advocatícios.

III- Os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, no importe de R\$ 252.053,18 (duzentos e cinquenta e dois mil e cinquenta e três reais e dezoito centavos), mostram-se desproporcionais à complexidade da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para seu serviço.

IV- Diante das peculiaridades do presente caso e seguindo o entendimento da 6ª Turma desta Corte, honorários advocatícios fixados em R\$ 20.000.00 (vinte mil reais), devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal e à luz dos critérios apontados na norma processual.

V- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001671-
27.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.001671-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : ODACIR ALVES
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016712720094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II - No mesmo sentido decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.002.932/SP, representativo de controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

IV - Não constitui óbice ao julgamento do recurso a existência de pretensão de idêntica natureza pendente de apreciação perante o Supremo Tribunal Federal, sob pena de paralisação da atividade jurisdicional vinculada aos tribunais de instância diversa.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0009550-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009550-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : BRF BRASIL FOODS S/A
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.519/521 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00157958420054036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.
II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.
III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.
IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010848-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010848-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : EMBRAS IND/ DE EMBALAGENS E BRINDES LTDA -ME e outros
: SABRINA ANDRIOLLI BRAVO
: BEATRIZ MARIA LAZARA ANDRIOLLI BRAVO
ADVOGADO : CELSO LUIS OLIVATTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/136
No. ORIG. : 99.00.01099-5 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

- I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.
II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.
III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015014-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015014-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : CM4 PARTICIPACOES LTDA
: COFERFRIGÔ ATC LTDA
INTERESSADO : ALFEU CORZATO MOZAQUATRO

ADVOGADO : MARCO ANTONIO CAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 229/230-v
No. ORIG. : 2008.61.06.000778-3 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÕES NÃO SUBMETIDAS AO JUÍZO A QUO NOS AUTOS ORIGINÁRIOS. SUPRESSÃO DE GRAU.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, o Agravante busca a análise de alegações não submetidas à apreciação do Juízo *a quo*, de modo que sua apreciação, em sede de agravo de instrumento, acarretaria a supressão de um grau de jurisdição.

III - Ainda que se admitisse a submissão da questão ao Juízo *a quo*, como pretende a Agravante, a existência de suposto grupo econômico não foi abordada na decisão objeto do agravo de instrumento, o qual não se revela recurso adequado para sanar omissão, contradição ou obscuridade.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015263-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015263-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JORNAL O VALEPARAIBANO LTDA
ADVOGADO : CESAR GUIDOTTI e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 51/52
No. ORIG. : 00014104920104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016026-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016026-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS FERRAREZI e outro
: SERGIO LUIS VENTURIN
: F V GPES TRANSPORTES LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 63/65
No. ORIG. : 09.00.06065-9 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016667-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016667-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : MIGUEL FERNANDES RAMOS e outros
: JOSE ROBERTO FERNANDES DOMINGUES
: MARCELINO FERNANDES RAMOS espolio
: ALEX ROBERTO FERNANDES
: UNITEC MANUTENCAO E COM/ DE PECAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/120
No. ORIG. : 00181062520074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016722-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016722-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : WERNER GRAU NETO
AGRAVADO : FEDERACAO DAS ASSOCIACOES DOS ADVOGADOS DO ESTADO DE SAO PAULO FADESP
ADVOGADO : EVERSON TOBARUELA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031639420034036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DOS EFEITOS DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.

I - Constitui regra a execução imediata da sentença na hipótese em que há confirmação da antecipação dos efeitos da tutela (art. 520, inciso VII, do mesmo diploma legal), ou mesmo quando por ela concedida.

II - No caso em tela, foi proferida sentença julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, confirmando a antecipação da tutela concedida no curso da ação, e, consoante a mais abalizada doutrina, havendo a confirmação da tutela antecipada pela sentença, a apelação contra ela interposta, será recebida no efeito meramente devolutivo quanto à parte em que houve a confirmação e no duplo efeito quanto ao que não restar confirmado (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 10ª ed., nota 2 ao art. 520, Ed. Revista dos Tribunais, 2006, p. 867).

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018160-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018160-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : EFIGENIA EMILIO
ADVOGADO : MATHEUS RODRIGUES MARQUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO : Estado de Sao Paulo
: MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 37/38

No. ORIG. : 00071671820104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021444-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021444-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : ROGERIO ANTONIO DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE BOIMEL e outro

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : DIMENSION COMUNICACAO VISUAL LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/111-v

No. ORIG. : 00364880320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÕES NÃO SUBMETIDAS AO JUÍZO A QUO NOS AUTOS ORIGINÁRIOS. SUPRESSÃO DE GRAU.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, o Agravante busca a análise de alegações não submetidas à apreciação do Juízo *a quo*, de modo que sua análise em sede de agravo de instrumento acarretaria a supressão de um grau de jurisdição.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022407-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022407-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : UNILEVER BRASIL ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO : ANDERSON CRYSTIANO DE ARAUJO ROCHA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 45/46
No. ORIG. : 00210598820094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022743-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022743-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : FRANCISCO DE JESUS e outro
: LUCINDA DOMINGUES DE JESUS
: FONTOMAC CONSTRUTORA E COM/ LTDA e outros
: VALDIR FONTANA
: ELIZABETH FONTANA
: RICARDO BORGES FILHO
: MARIO SKAHAF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/139
No. ORIG. : 00437784020044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024124-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024124-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : SANDRA CRISTINA PICCINO MAIA BONEL
: OPERA BUFA CRIACAO E EDITORA LTDA.
: HENRIQUE SZKLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/94
No. ORIG. : 00116834920074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - O entendimento de que a norma estabelecida no art. 13, da Lei n. 8.620/93, não se sobrepõe às normas traçadas no Código Tributário Nacional, que ostentam natureza de lei complementar, de modo que a responsabilidade pessoal dos sócios prevista no aludido dispositivo, só ocorre quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, não implica declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, além de estar em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual enquadra-se na hipótese prevista no art. 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, bem como não se aplicar ao caso em tela, o disposto no art. 97, da Constituição Federal.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024585-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024585-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : FRANCISCO JORGE GARCIA e outro
: RUTH TOYOKO MITSUNAGA GARCIA
: J GARCIA AVALIACAO E ASSESSORIA EMPRESARIAL E S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/155
No. ORIG. : 00288216320064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021859-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021859-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NELSON MASSASHI IIDA
ADVOGADO : CELIO YOSHIHARU OHASHI
INTERESSADO : HORTEC COML/ LTDA
No. ORIG. : 08.00.00125-8 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CABIMENTO.

I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

II - Constatada indevido o redirecionamento da execução fiscal, à vista da retirada do sócio da empresa executada, em data anterior ao vencimento do tributo, devidamente registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência.

III Honorários mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, porquanto em consonância com o entendimento da Sexta Turma desta Corte.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 2636/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0307227-83.1994.4.03.6102/SP

1999.03.99.082924-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PLATINA PRODUTOS INDUSTRIAIS E AUTOMOTIVOS LTDA

ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.03.07227-0 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - INOCORRÊNCIA - ALTERAÇÃO DE SÓCIOS - IRRELEVÂNCIA - QUESTÃO DE FUNDO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1 - Rejeição inexorável da alegação de nulidade do procedimento administrativo n. 10840.003178/91-94, que mais se afeiçoa à litigância de má-fé pela empresa (artigo 17, incisos I e II, do CPC), à medida que, segundo se pode constatar do corpo do auto de infração contra si lavrado, encartado às fls. 72/76, fora ela regular e pessoalmente intimada, por meio de seu diretor, para ofertar defesa em 30 dias, contados da referida ciência, e não obstante isso, ofertou impugnação intempestiva e ininteligível (fls. 83). Preclusão para reclamar vício na apuração do crédito em execução, já que teve a oportuna possibilidade de desconstituí-lo no âmbito administrativo, por meio de defesa ou recurso voluntário, e nada fez de hábil nesse sentido.

2 - A questão da alteração dos sócios, em 1.989, não tem qualquer relevância na demanda em curso, haja vista que não se discute aqui a responsabilidade de que trata o artigo 135, III, do CTN, mas sim a responsabilidade da pessoa jurídica pela omissão de receitas, dedução indevida de custos e despesas operacionais, e pela não entrega de declaração de rendimentos, em relação aos anos-bases de 1.988, 1.989 e 1.990. A pessoa jurídica não se confunde com a pessoa dos sócios, exceto quando há previsão em lei (artigos 50 do Código Civil, 135, III, do CTN, 596 do CPC, etc.), e encontrando-se hígida, em atividade, é contra ela que se deve voltar a Receita Federal na busca de satisfazer sua pretensão creditícia.

3 - Razões de mérito não apreciadas, sob pena de supressão de instância, uma vez que, nos embargos, misto de ação e defesa, limitou-se a empresa a se defender por negativa geral, em nítida afronta ao disposto nos artigos 302 e 333, inciso I, do CPC, levando o magistrado a entender não ilidida a presunção de que se reveste a CDA, e obstando a apreciação por esta Corte da incidência da TRD e dos fatos glosados pela Fiscalização.

4 - Preliminar de nulidade rejeitada e apelação não conhecida, no mérito, por violação ao disposto no artigo 515, caput, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, não conheço da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0547108-95.1998.4.03.6182/SP
1999.03.99.114210-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : REALCAR ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
No. ORIG. : 98.05.47108-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - REMESSA OFICIAL - CABIMENTO - MULTA - EXCLUSÃO - JUROS - POSSIBILIDADE DO ATIVO - DL 1025/69 - SÚMULA 400 DO STJ.

1 - Remessa oficial tida por interposta, em atenção ao disposto no artigo 475, inciso II, do CPC.

2 - O C. STF já pacificou o entendimento de que, em sendo a executada/embargante massa falida, não há que se reclamar multa fiscal moratória. Súmulas ns. 192 e 565. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1023989/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 19/08/2009.

3 - A teor do artigo 26 do Decreto-lei n. 7.661/45, a massa falida só não pagará juros posteriores à quebra se o ativoapurado não bastar para o pagamento do principal. Nesse sentido: STJ, REsp 686222/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22.05.2007, DJ 18.06.2007 p. 246.

4 - A massa falida está sujeita ao pagamento do encargo do Decreto-lei n. 1025/69, nos termos da Súmula n. 400 do STJ.

5 - Apelação e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002036-36.1999.4.03.6109/SP
1999.61.09.002036-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BUSCHINELLI E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
2. O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
3. Agravo legal à que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00004 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038632-12.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.038632-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : WHITFORD COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

2. O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
3. Agravo legal à que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00005 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041035-51.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.041035-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : AUTO POSTO J E LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA ENGEL
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
2. O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
3. Agravo legal à que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049108-12.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.049108-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SYLVANIA DO BRASIL ILUMINACAO LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO UNIÃO FEDERAL. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO POR FORÇA DA REMESSA OFICIAL.

1- Erro material corrigido a fim de conste na decisão impugnada correta menção ao procedimento administrativo de forma que passe a ser relatado o número 10880.011.448/00-81.

2- Inobstante a intempestividade da apelação da União Federal esteja comprovada nos autos, a decisão impugnada subsiste por força da remessa oficial já que suas razões encontram-se fundadas em jurisprudência do STJ, portanto, fora dos casos arrolados no § 3º do art. 475 do CPC e o direito controvertido excede a 60 salários mínimos.

3- Embargos de declaração recebidos como agravo legal ao qual se dá parcial provimento a fim de corrigir o erro material apontado e decretar a intempestividade da apelação da União Federal, mantendo, entretanto, a decisão impugnada por força do reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber estes embargos de declaração como agravo legal para dar-lhe parcial provimento a fim de corrigir o erro material apontado e decretar a intempestividade da apelação da União Federal, mantendo, entretanto, a decisão impugnada por força do reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00007 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050582-18.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.050582-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : DROGA PIRES DE AMERICANA LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

2. O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

3. Agravo legal à que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051074-
10.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.051074-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

EMBARGANTE : INDUSTRIAS ANHEMBI S/A e filial
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : INDUSTRIAS ANHEMBI S/A filial
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Prejudicado o intento relativo à juntada do voto vencido diante da ulterior manifestação da Exma. Desembargadora Federal Regina Costa às fls. 273.
- 2- A contradição a que alude o art. 535 do CPC pressupõe a existência de incongruência entre os elementos do provimento jurisdicional, de modo a acarretar incompatibilidade lógica entre as premissas expendidas e sua conclusão.
- 3- Todas os fundamentos encontram-se em harmonia com o resultado do aresto impugnado, não sendo lícito falar-se em contradição.
- 4- As razões do voto condutor levaram em consideração o princípio da não cumulatividade e interpretação que lhe foi conferida pelo STF, de modo a ser irrelevante a menção ao art. 49 do CTN, inclusive para fins de prequestionamento. Precedentes do STJ.
- 5- Embargos declaratórios parcialmente prejudicados e, no restante, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar por parcialmente prejudicados os embargos declaratórios e, no restante, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00009 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008222-62.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.008222-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PROVAC DRIM SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
2. O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
3. Agravo legal à que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.005206-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : USINA COSTA PINTO S/A ACUCAR E ALCOOL e outros
: USINA SANTA HELENA S/A ACUCAR E ALCOOL
: IND/ ACUCAREIRA SAO FRANCISCO S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE : IND/ ACUCAREIRA SAO FRANCISCO S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
No. ORIG. : 97.00.21940-2 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO AO INCRA - EXIGIBILIDADE MESMO APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 8.315/91 - EXAÇÃO DESTINADA AO SENAR - NATUREZA DIVERSA.

1- As contribuições devidas ao INCRA destinam-se ao custeio dos encargos do desenvolvimento rural, no que tange à implementação dos planos de assentamento dos trabalhadores e da reforma agrária. É devida por todos os empregadores, arrecadada pelo INSS, mas destinada ao INCRA.

2- A contribuição social, chamada parafiscal, não pertencia ao Sistema Tributário Nacional, mas sim ao Sistema de Previdência Social, que é informado pelo princípio da solidariedade entre gerações, destinando-se ao financiamento de atividades que não são próprias do Estado, porém, que lhe interessa incentivar e desenvolver, em razão de suas repercussões sociais.

3- Essa contribuição está vinculada às atividades essencialmente sociais, cujo beneficiário é a coletividade como um todo, sem que se pressuponha qualquer tipo de contraprestação, direta ou indireta.

4- As Leis 7.789/89, 8.212/91 e 8.213/91 não revogaram a contribuição destinada ao INCRA, assim como a edição da Lei nº 8.315/91 (que instituiu a contribuição ao SENAR), porquanto tais contribuições possuem naturezas e destinações diversas.

5- Precedentes do STJ: EDcl no REsp 1075310/AL, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009; REsp 1032770/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/04/2008, DJe 16/04/2008.

6- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046482-25.1997.4.03.6100/SP
2001.03.99.019954-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : COML/ DE CAFE E CEREAIS NR LTDA
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.46482-2 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - EXIGÊNCIA NÃO PREVISTA NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO - CANCELAMENTO DA COMPRA - IMPOSSIBILIDADE.

1- O motivo declarado pela Administração Pública para o cancelamento da compra consiste no fato da arrematante não dispor de parque industrial próprio, sendo este necessário, no entender da ré, em razão do produto arrematado destinar-se exclusivamente ao processamento por solubilização. Entretanto, tal requisito não consta das exigências do Edital de Venda de Café, nem do aviso de venda.

2- O instrumento convocatório do certame não exige das empresas participantes, em nenhum momento, complexo industrial próprio, de modo que a ausência do mesmo não pode constituir óbice à aquisição da mercadoria por empresa arrendatária de complexo industrial.

3- Considerando a atividade explorada, a autora qualifica-se como indústria de café solúvel, atendendo à exigência do edital.

4- Quanto às exigências mínimas relativas a instalações, máquinas e equipamentos, o artigo 30, §6º da Lei nº 8.666/93 apenas prevê a declaração de sua disponibilidade, vedando-se a exigência de propriedade e localização prévias.

5- Apelação e remessa oficial a que se negam provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0694191-17.1991.4.03.6100/SP

2001.03.99.023669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : MARIA DA PENHA MILEO (Int.Pessoal)

APELADO : DOM VITAL TRANSPORTE ULTRA RAPIDO IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro

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

No. ORIG. : 91.06.94191-5 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - ARTIGO 35 DA LEI Nº 7.713/88 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF (RE Nº 172.058-1) - SÓCIOS QUOTISTAS - LEGITIMIDADE DA EXAÇÃO - ADICIONAL DO IMPOSTO DE RENDA ESTADUAL - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF - ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA.

1- A pessoa jurídica, na qualidade de responsável tributário, tem legitimidade para postular em juízo demanda acerca da obrigatoriedade do recolhimento da exação.

2- O Adicional de Imposto de Renda Estadual - AIRE, instituído pela Lei nº 6.352/88, foi declarado inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn nº 28-4/93.

3- Inconstitucionalidade do artigo 35 da Lei nº 7.713/88, no que se refere ao acionista de sociedade anônima, declarada pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 172.058/SC, Relator o Ministro Marco Aurélio Mello.

4- Em relação às sociedades por quotas de responsabilidade limitada, a incidência ou não da exação dependerá da forma de distribuição de rendimentos estabelecida no contrato social, havendo incidência do tributo desde que o contrato social determine a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. No silêncio do contrato ou estatuto social, serão observadas as disposições da lei das sociedades anônimas, nos termos do Decreto nº 3.708/19.

5- No caso dos autos, para afastar a retenção na fonte do imposto de renda sobre o lucro líquido, necessária a comprovação da ausência de lucro, ou de que a deliberação social foi no sentido de revertê-lo para a própria sociedade, sem distribuí-lo aos quotistas. Tendo em vista a inexistência de prova, nesse sentido, é de rigor o recolhimento da exação.

6- Apelação da Fazenda Estadual desprovida. Apelação da União Federal provida. Remessa oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da Fazenda Estadual e, por maioria, dar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhes negava provimento.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013699-19.1993.4.03.6100/SP
2001.03.99.030821-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO e outros
: PAO DE ACUCAR S/A IND/ E COM/
: SUPERCRED ASSESSORIA E SERVICOS LTDA
: TRANSPORTADORA JUMBO LTDA
: IMOBILIARIA SANTOS DINIZ LTDA
: SAEB S/A DE EMPREENDIMENTOS E BENS
: PAO DE ACUCAR PUBLICIDADE LTDA
: INTERSUL TURISMO LTDA
: WELLCOME OPERADORA BRASILEIRA DE TURISMO
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.00.13699-2 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, pois o recurso não é dotado de efeitos infringentes, tendo cabimento nas estritas hipóteses do art. 535 do CPC (omissão, obscuridade e contradição).
- 2- Não cabe a afirmação de que o julgado embargado teria sido omisso, uma vez que a análise do presente feito cautelar restou prejudicada.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015158-56.1993.4.03.6100/SP
2001.03.99.030822-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO e outros

: PAO DE ACUCAR S/A IND/ E COM/
: SUPERCRED ASSESSORIA E SERVICOS LTDA
: TRANSPORTADORA JUMBO LTDA
: IMOBILIARIA SANTOS DINIZ LTDA
: SAEB S/A DE EMPREENDIMENTOS E BENS
: PAO DE ACUCAR PUBLICIDADE LTDA
: WELLCOME OPERADORA BRASILEIRA DE TURISMO
: INTERSUL TURISMO LTDA

ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 93.00.15158-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, pois o recurso não é dotado de efeitos infringentes, tendo cabimento nas estritas hipóteses do art. 535 do CPC (omissão, obscuridade e contradição).
- 2- Não cabe a afirmação de que o julgado embargado teria sido omissivo, uma vez que os fundamentos do acórdão são suficientes. Não está o relator obrigado a analisar todos os argumentos trazidos pelas partes, apenas aqueles que considere suficientes à sua conclusão.
- 3- O acórdão embargado se manifestou de forma exaustiva acerca da questão, não havendo necessidade de se mencionar expressamente os dispositivos legais e constitucionais indicados pelo embargante, pois não se caracteriza o prequestionamento indispensável à interposição de eventuais recursos especial e extraordinário.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044044-70.1990.4.03.6100/SP
2001.03.99.036270-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : SEAGRAM DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 90.00.44044-0 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA - ANTECIPAÇÃO - DECRETO-LEI Nº 2.354/87 - LEGALIDADE.

- 1- O fato gerador do imposto de renda é a disponibilidade econômica ou jurídica que, no caso da pessoa jurídica, é adquirida no decorrer do exercício social, de modo que pode o Fisco exigir o recolhimento antecipado do tributo.
- 2- Trata-se de mera antecipação de imposto, tal como ocorre com a retenção na fonte da pessoa física, ressalvando-se ao contribuinte o direito de proceder aos ajustes necessários, no final do exercício, a fim de se obter o exato valor auferido a título de lucro real.
- 3- Não há ofensa ao princípio da anterioridade, eis que não houve a instituição de novo tributo, mas apenas a substituição do regime de recolhimento.
- 4- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006532-52.1996.4.03.6000/MS
2001.03.99.040094-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : LUCILA PERES MAIER DE BARROS
ADVOGADO : NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : SALOMAO FRANCISCO AMARAL
No. ORIG. : 96.00.06532-2 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. FURTO DE VEÍCULO EM ESTACIONAMENTO DE UNIVERSIDADE PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE VIGILÂNCIA NO LOCAL. AUSÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR.

1- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que, em se tratando de estacionamento pertencente ao Poder Público, este somente deve assumir a guarda e a responsabilidade pelos veículos quando o local é dotado de vigilância especializada. Nessa hipótese, o dever de indenizar é decorrente da chamada culpa *in vigilando*. Precedentes: REsp 1081532/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 30/03/2009; REsp 438870/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 01/07/2005 p. 465.

2- No caso dos autos, não é possível se extrair, do depoimento da testemunha, que o estacionamento da Universidade era mantido por seguranças ou vigilância, ou que o seu acesso era de alguma forma controlado, o que redundava na ausência de responsabilização pelos danos decorrentes do furto do veículo da autora nas suas dependências.

3- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015744-54.1997.4.03.6100/SP
2001.03.99.050997-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BENICIO MORAES SILVA
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.15744-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - VERBAS RESCISÓRIAS - GRATIFICAÇÃO ESPECIAL - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 215 DO STJ AO CASO - PAGAMENTO ESPONTÂNEO DA EX-EMPREGADORA - PRELIMINAR REJEITADA - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.

- 1- Da análise dos documentos que discriminam a importância paga pela ex-empregadora, verifica-se que não se trata de "indenização decorrente de adesão a programa de incentivo à demissão voluntária", não havendo que se cogitar a aplicação da Súmula 215 do STJ.
- 2- Tal verba não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo por parte do empregador.
- 3- Nos termos do art. 43 do CTN, não apenas as rendas, mas os acréscimos patrimoniais de qualquer natureza configuram fato gerador do imposto de renda, e quando se trata de valores com natureza indenizatória a incidência ou não de imposto de renda tem como pressuposto fundamental a existência de acréscimo patrimonial.
- 4- O pagamento referente à "gratificação especial" não tem natureza indenizatória, e mesmo se assim considerássemos tais verbas como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as consequências nefastas da perda do emprego e pelos anos de serviço prestados, estariam sujeitas à tributação do imposto de renda, haja vista que importou acréscimo patrimonial e não está beneficiado por isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88.
- 5- Prejudicadas as questões atinentes à compensação, por ausência de crédito a ser compensado.
- 6- Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017464-56.1997.4.03.6100/SP
2001.03.99.056837-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : NORDESTE LINHAS AEREAS REGIONAIS S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO
: TARLEI LEMOS PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.17464-6 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS DE 1994 - LEI Nº 8.880/94, ART. 38 - PLANO REAL - ÍNDICES EXPURGADOS DA INFLAÇÃO - INEXISTÊNCIA.

1- O artigo 38 da Lei nº 8.880/94 não afrontou nenhum dos princípios constitucionais tributários, pois não houve expurgo de índices da inflação, tampouco o cálculo da correção monetária das demonstrações financeiras foi modificado, mantendo-se a UFIR como critério de atualização, assim como previsto na Lei nº 8.383/91. Injustificável a adoção dos índices do IPC-M na correção monetária das demonstrações financeiras do ano de 1994.

2- A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que é indevida a aplicação de qualquer outro índice que não a UFIR no que se refere à correção monetária sobre as demonstrações financeiras dos meses de julho e agosto de 1994.

3- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020630-04.1994.4.03.6100/SP
2001.03.99.058803-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LUTEPEL IND/ E COM/ DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.20630-5 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS VERIFICADOS EM EXERCÍCIOS ANTERIORES - IMPOSSIBILIDADE - INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF Nº 198/88 E 90/92 - CONCEITO DE LUCRO.

1- A Lei nº 7.689/88, que instituiu a contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, determinou que a sua base de cálculo corresponderia ao valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda, e estabeleceu os critérios para efeito de sua apuração em seu artigo 2º, não prevendo, dentre estes, a compensação de prejuízos de exercícios pretéritos.

2- Por sua vez, as Instruções Normativas nº 198/88 e 90/92, da Secretaria da Receita Federal, estabeleceram que o resultado negativo apurado em um período-base anterior não poderia ser compensado na determinação da base de cálculo da Contribuição Social devida, ou seja, nada mais fizeram do que explicitarem o alcance do art. 2º da Lei nº 7.689/88, não implicando, assim, em violação aos princípios constitucionais tributários.

3- A limitação de compensação de prejuízos de exercícios pretéritos não constitui ofensa ao disposto no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal de 1988, porquanto não há qualquer adjetivação, no referido comando constitucional, que possa configurar como lucro, para fins de apuração da contribuição social em comento, apenas o resultado positivo apurado nos exercícios respectivos.

4- Precedentes do STJ: Resp 219.520/MG, Rel. Ministro José Delgado, DJ 29.11.1999; Resp 188.200/GO, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 11.04.2005.

5- Precedente da Sexta Turma: AMS 94.03.023861-5/SP, Rel. Des. Federal Mairan Maia, DJ 23.09.2005.

6- Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020451-70.1994.4.03.6100/SP
2001.03.99.058897-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : LINEINVEST PARTICIPACOES LTDA e outros
: FOCOM FOMENTO COML/ LTDA
: CIA BANCREDIT SERVICOS DE VIGILANCIA GRUPO ITAU
: UNIFINA S/A IMOBILIARIA E PARTICIPACOES GRUPO ITAU
: ITAU TURISMO LTDA GRUPO ITAUSA
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.20451-5 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE RENDIMENTOS DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DECRETO-LEI

Nº 2.354/87. INAPLICABILIDADE. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO AFASTADAS. APELAÇÃO DA AUTORA PREJUDICADA.

- 1- Não se tratando de pedido de restituição ou compensação de parcelas recolhidas no ano de 1989, mas do direito à apuração do montante devido acrescido de correção monetária, para futura compensação, não se há falar em decurso de prazo decadencial ou prescricional.
- 2- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem rechaçado a tese de aplicação analógica do Decreto-lei nº 2.354/87 para o imposto de renda retido na fonte, dada a necessidade de previsão legal expressa para a aplicação de atualização monetária. Precedentes: RESP 389403/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 11/11/2002; RESP 159201/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 27/11/2000.
- 3- A correção monetária das parcelas de imposto de renda retido na fonte, utilizadas como compensação na declaração do ano seguinte, é matéria reservada à lei, sendo vedado ao Poder Judiciário estabelecer regras, substituindo o legislador em matéria de sua estrita competência, e em afronta ao princípio da separação dos poderes.
- 4- Não há ofensa ao princípio da isonomia, na medida em que a própria legislação prevê mecanismos de ajuste para os diferentes sistemas de recolhimento do imposto de renda, a fim de evitar distorções na apuração das receitas e despesas que compõem a sua base de cálculo.
- 5- Prejudicada a análise das razões de apelação da autora, por ausência de crédito a ser compensado e, conseqüentemente, de valores a serem corrigidos.
- 6- Apelação da União e remessa oficial providas. Improcedência da ação. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para julgar improcedente a ação, restando invertidos os ônus da sucumbência, e julgar prejudicada a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006157-47.1993.4.03.6100/SP
2001.03.99.059270-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CABOFIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : DURVAL ANTONIO SOARES PINHEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.00.06157-7 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - DÍVIDA OBJETO DE PARCELAMENTO - CONFISSÃO IRRETRATÁVEL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- 1- A adesão a programa de parcelamento implica confissão irretratável da dívida, de modo a impedir sua ulterior discussão em juízo.
- 2- Nessa hipótese há carência de ação, porquanto ausente o interesse de agir.
- 3- Apelação prejudicada. Extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação e extinguir o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025116-85.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.025116-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : DROGARIA SAUDE UNIVERSAL LTDA -ME e outro
: SALVADOR GARCIA SEVILHA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - AUTUAÇÃO - RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA - OFICIAL DE FARMÁCIA INSCRITO NO CRF - IMPOSSIBILIDADE.

1- O artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece a obrigatoriedade da farmácia e da drogaria manterem a assistência de farmacêutico, profissional de nível superior, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

2- O Decreto nº 74.170/74, art. 28, § 2º, "a" e "b", com a redação alterada pelo Decreto nº 793/93, autoriza o licenciamento de farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou ainda de técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, desde que haja interesse público que o justifique, o qual se caracteriza pela necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local, bem como que inexistam farmacêutico na localidade, ou, existindo, não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.

3- Muito embora o segundo autor tenha conseguido o Termo de Responsabilidade Técnica junto a Vigilância Sanitária, não houve regularização da assunção de responsabilidade junto ao Conselho e nem tão pouco comprovação do interesse público de modo que justificasse o seu licenciamento.

4- Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: REsp 638.614/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12.09.2006, DJ 09.10.2006 p. 279; REsp 769.224/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04.10.2005, DJ 24.10.2005 p. 297; AC nº 2004.03.99.034821-3/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 07/07/08; AMS nº 2002.03.99.035888-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 09/06/08.

5- Arcarão os autores com as custas e com honorários advocatícios em favor do Conselho, estabelecidos em 10% sobre o valor corrigido da causa (Art. 20, do CPC).

6- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Santoro Facchini que lhe negava provimento.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040216-86.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.040216-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : DISCAM DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : ARTUR BARBOSA PARRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00038-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. TAXA SELIC. ANATOCISMO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. SÚMULA 360 DO STJ.

1. A CDA goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie, porquanto conforme a conclusão do próprio laudo pericial acostado aos autos, os valores constantes da execução fiscal encontram-se calculados corretamente de acordo com a legislação em vigor, o que afasta inexoravelmente a alegação de nulidade do título e de cobrança confiscatória.

2. Nos termos do §1º do art. 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da CDA, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo.

3. Na CDA encontra-se o valor total inscrito, qual seja, o valor originário do débito atualizado monetariamente e acrescido de multa moratória. Na petição inicial, ao valor inscrito somam-se os juros computados até a data de propositura da ação e o encargo de 20% do Decreto-Lei n.º 1.025/69, resultando no valor consolidado do débito.
4. De acordo com o art. 161, §1º do CTN, em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% ao mês, o que não ocorre na espécie, incidindo juros conforme legislação de regência prevista no título.
5. Legítima a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de bis in idem. Nesse sentido: STJ, REsp 1099363/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 27/05/2009.
6. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados. Alegação inclusive rechaçada pela perícia realizada nos autos.
7. Denúncia espontânea. Súmula 360 do STJ.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003895-03.2002.4.03.6103/SP
2002.61.03.003895-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ANTONIO FELIX PINTO ANCORA DA LUZ e outros
: CELSO GOMES
: JOSE BENEDITO MARTINIANO
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO RAMALHO PEREIRA GAMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRESCRIÇÃO DECENAL - CONTRIBUIÇÃO A CARGO DO EMPREGADO A FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - ÉGIDE DA LEI Nº7.713/88 - ISENÇÃO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - REPETIÇÃO DO INDÉBITO DO IMPOSTO DE RENDA PROPORCIONAL AO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CONTRIBUIÇÕES DO EMPREGADOR - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA - AUSÊNCIA DE IMUNIDADE.

1. Às parcelas anteriores, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) continua a reger tais relações, desde que, na data da vigência da citada Lei Complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, nos termos do art. 2.028 do Código Civil.
2. Considerando que a ação teve seu ajuizamento em 29/10/02, visando à restituição de recolhimentos efetuados a partir das suas respectivas aposentadorias, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.
3. Duas são as possibilidades em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada: aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 sob a vigência da Lei nº 7.713/88 e que, portanto, já haviam sido sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; e aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996, na vigência da Lei nº9.250/95 (art. 33), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.
4. No tocante ao montante custeado pela empresa empregadora, convertido em benefício, porque assume o caráter de rendimento, é passível de tributação, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
5. Restituição dos referidos valores corrigidos pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.
6. Tendo em vista a decisão, ora proferida, determino a sucumbência recíproca (Art. 21, do CPC).
7. Apelação dos autores e remessa oficial parcialmente provida. Apelação da União Federal improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento ao recurso de apelação dos autores e à remessa oficial, para afastar a incidência de imposto de renda dos valores recolhidos indevidamente, sob a égide da Lei nº 7.713/88, sobre os valores de aposentadoria percebidos pelos autores, referentes as suas contribuições, observando-se a prescrição decenal, bem como a restituição dos referidos valores, corrigidos monetariamente pela Resolução 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011468-83.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.011468-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : BEBIDAS FERRARI LTDA

ADVOGADO : BEATRIZ MARTINHA HERMES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - APLICAÇÃO DA DECISÃO DO STJ SUBMETIDA A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS - DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88 - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO CONSOANTE A LEI VIGENTE NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESOLUÇÃO 561/07. APLICABILIDADE.

1. Prescrição nos tributos sujeitos a lançamento por homologação: Matéria submetida à sistemática dos recursos representativos da controvérsia. Aplicação da prescrição decenal.
2. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70.
3. São passíveis de compensação os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70, incluindo-se a semestralidade disposta em seu art. 6º e parágrafo único.
4. Considerando a lei vigente na data do ajuizamento da ação (9.430/96) e a ausência de requerimento administrativo, a compensação efetuar-se-á com parcelas vincendas do próprio PIS. Precedentes do STJ.
5. Correção monetária, nos termos da Resolução 561/07 do CJF.
6. Ônus da sucumbência invertido, pelo que deverá a União Federal arcar com custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa.
7. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para afastar a prescrição quinquenal e permitir a compensação do PIS recolhido na forma dos Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88 com parcelas vincendas da mesma exação, acrescidos de correção monetária consoante os índices fixados pelo Provimento 561/07 do CJF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011530-95.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.011530-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ROSEMAR CARREIRA RUIZ
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS PROPORCIONAIS - SÚMULA 386/STJ. APLICABILIDADE

1. Impedido de gozar as férias proporcionais (acrescidas do terço constitucional) pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. Súmula 386 do STJ.
2. Os valores a serem restituídos pelo autor deverão ser corrigidos em consonância com a Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária, em relação ao período relativo a taxa SELIC.
3. Mantida a sucumbência recíproca (art. 21, do CPC), observados os benefícios de justiça gratuita da parte autora.
4. Apelação da parte autora provida. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002528-32.2003.4.03.6127/SP
2003.61.27.002528-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : MUNICIPIO DE MOGI MIRIM SP
ADVOGADO : JOSE APARECIDO CUNHA BARBOSA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR - PEDIDO DE DECLARATÓRIO DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA - CARÁTER SATISFATIVO - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR NA MODALIDADE ADEQUAÇÃO.

- 1- Os provimentos cautelares visam assegurar o resultado útil do processo principal. A medida cautelar caracteriza-se como instrumento de garantia do bem jurídico a ser pleiteado na ação principal.
- 2- Essencial o preenchimento dos requisitos previstos no Código de Processo Civil, ou seja, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*. Necessário, portanto, a demonstração da possibilidade de ineficácia da prestação jurisdicional do processo principal.
- 3- Não se permite a declaração de inexigibilidade da exação na via cautelar, por ser satisfativa e impossibilitar o exame pormenorizado das questões suscitadas, já que este meio processual reclama tão somente a plausibilidade do direito invocado como condição para sua concessão.
- 4- A medida cautelar tem por escopo assegurar, resguardar e proteger uma pretensão, mas nunca satisfazê-la. Possui caráter assecuratório.
- 5- Configurada a ausência de interesse de agir.
- 6- Mantido o ônus da sucumbência, consoante arbitramento fixado na r. sentença.
- 7- Extinção do processo sem apreciação do mérito (artigo 267, VI, CPC), restando prejudicada apelação interposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinta a presente medida cautelar, sem apreciação do mérito (artigo 267, VI, CPC), restando prejudicada apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024486-88.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.024486-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SILKTEX IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP
No. ORIG. : 98.00.00000-1 1 Vr DUARTINA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. ARTIGO 135 DO CTN. INCLUSÃO DE SÓCIO.

1. Dispõe o inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

2. Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa. Há nos autos demonstração neste sentido.

3. Conforme recente entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que haja documentos que indiquem o encerramento irregular da empresa.

4. Do exame dos autos, infere-se que a sociedade teria sido dissolvida irregularmente, porquanto não encontrada em seu domicílio (certidão do Sr. Oficial de Justiça às fls.26v). Aplicação do artigo 135, III, do CTN. Precedentes do STJ.

5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Santoro Facchini que lhe negava provimento.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028266-36.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.028266-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUIZ CARLOS RIBEIRO COSTA
ADVOGADO : NABIL ABUD
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 89.00.00024-3 A Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE INSURGÊNCIA DO VENCEDOR QUANTO A FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. PRECLUSÃO. PRECEDENTES DO STJ.

1.Pela análise dos documentos trazidos aos autos, verifica-se que o agravado em nenhum momento, seja na decisão que reconheceu a prescrição do crédito tributário (fls.25/26), seja no agravo de instrumento sob nº94. 03.039528-2 (fls.38/42) se insurgiu contra a questão da fixação de verba honorária, não sendo possível ao Juízo de Origem, em momento posterior, fixar honorários. Questão que resta preclusa, sendo acobertada pela coisa julgada, nos termos do artigo 467 do CPC.

2.Caberia ao agravado, ao tempo do reconhecimento da prescrição, ter interposto o recurso cabível visando sanar omissão relativa à fixação de verba honorária, fato este não verificado.

3.De acordo com o Superior Tribunal de Justiça: "Se a sentença - omissa na condenação em honorários de sucumbência - passou em julgado, não pode o advogado vitorioso cobrar honorários omitidos." (Resp nº886178 - Corte Especial, DJE data:25/02/2010, Relator Ministro LUIZ FUX).

4.Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028906-39.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.028906-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : COBRAP IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : CELSO DA SILVA SEVERINO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 04.00.00010-0 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. ARTIGO 511 DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AÇÃO EM TRÂMITE PERANTE A JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. COMPETÊNCIA DELEGADA.

1. De acordo com o artigo 511 do Código de Processo Civil: "No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno sob pena de deserção". Deverá o recorrente, no ato de interposição do recurso, comprovar o pagamento do preparo. Precedentes do STJ - AGA nº1138758, 6ª T, DJE: 01/06/2009, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA.

2.À época da propositura da ação de repetição de indébito, ou seja, em 30/01/2004, já vigorava o artigo 511 do CPC, na redação dada pela Lei nº9.756/1998, sendo certo que a Lei Paulista nº4.952/85 já havia sido revogada pela Lei nº11.608/2003, que não previa o diferimento do pagamento das custas ao final do processo, nas ações de repetição de indébito.

3.A aplicação do Provimento Conjunto nº01/95 dos Tribunais de Justiça e de Alçada Civil de São Paulo, não se classificando como "lei federal", não se contrapõe ao artigo 511 do CPC e não isenta a parte recorrente da obrigação de consultar o regimento de custas e, ao tempo e modo, concretizar o recolhimento das custas e despesas devidas. (STJ, Resp.173.496, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA).

4.Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042373-85.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.042373-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : METALURGICA GALMAR LTDA
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 03.00.00031-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONEXÃO OU CONTINÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA E EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA MATÉRIA. REUNIÃO DOS FEITOS. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DESTA TURMA JULGADORA.

- 1.No caso dos autos, não se há falar na possibilidade de conexão ou continência entre o executivo fiscal que se processa perante o Juízo Estadual e a ação declaratória, esta em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP.
- 2.Trata-se de Juízos com competências distintas, de um lado o Juízo de Direito no exercício de competência delegada, nos termos do § 3º, do artigo 109 da Constituição Federal, 15, I, da Lei nº5.010/60 e 5º da Lei nº6.830/80 e de outro o Juízo Federal de competência comum, não especializada.
- 3.Cuida-se, portanto, de definição da competência em razão da matéria, absoluta e, portanto, insuscetível de modificação. Precedentes desta Turma Julgadora (AG nº285449, DJF:09/05/2008, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; CC nº11336, DJF:28/05/2009, pág.236, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa).
- 4.Ausência de possibilidade da suspensão da execução fiscal, eis que a ação declaratória está desacompanhada do depósito integral do débito exequendo, não se aplicando a hipótese dos autos os ditames do artigo 151, II, do CTN e 38 da LEF.
- 5.De acordo com o artigo 585, § 1º do Código de Processo Civil: "A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".
- 6.Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030008-81.1994.4.03.6100/SP
2004.03.99.037781-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SOUTIENS MORISCO S/A
ADVOGADO : ANDREIA SANTOS GONCALVES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 94.00.30008-5 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA - INTELIGÊNCIA DO ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. Considerando o valor atribuído à causa (R\$ 1.000,00, às fls. 10, perfazendo a cifra atualizada de R\$ 3.255,46), os honorários advocatícios fixados em 10% deste montante não ofende o juízo de equidade a que se refere o § 4º do art. 20 do CPC. Precedentes do STJ e desta Turma.
2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023485-04.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.023485-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : DROGARIA CINCINATO BRAGA e outro
: WALDEMIR GABRIEL DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - AUTUAÇÃO - RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA - OFICIAL DE FARMÁCIA INSCRITO NO CRF - IMPOSSIBILIDADE.

1-Remessa oficial não conhecida em razão do disposto no § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2-O artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece a obrigatoriedade da farmácia e da drogaria manterem a assistência de farmacêutico, profissional de nível superior, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

3-O Decreto nº 74.170/74, art. 28, § 2º, "a" e "b", com a redação alterada pelo Decreto nº 793/93, autoriza o licenciamento de farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou ainda de técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, desde que haja interesse público que o justifique, o qual se caracteriza pela necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local, bem como que inexistam farmacêutico na localidade, ou, existindo, não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.

4-Muito embora o segundo autor tenha conseguido o Termo de Responsabilidade Técnica junto a Vigilância Sanitária, não houve regularização da assunção de responsabilidade junto ao Conselho e nem tão pouco comprovação do interesse público de modo que justificasse o seu licenciamento.

5- Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: REsp 638.614/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12.09.2006, DJ 09.10.2006 p. 279; REsp 769.224/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04.10.2005, DJ 24.10.2005 p. 297; AC nº 2004.03.99.034821-3/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 07/07/08; AMS nº 2002.03.99.035888-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 09/06/08.

6-Arcarão os autores com as custas e com honorários advocatícios em favor do Conselho, estabelecidos em 10% sobre o valor corrigido da causa (Art. 20, do CPC).

7-Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Santoro Facchini que lhe negava provimento.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006831-12.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.006831-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AIRSON VENDEMIATTI
ADVOGADO : CIRO CECCATTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRESCRIÇÃO DECENAL - CONTRIBUIÇÃO A CARGO DO EMPREGADO A FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - ÉGIDE DA LEI Nº7.713/88 - ISENÇÃO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - REPETIÇÃO DO INDÉBITO DO IMPOSTO DE RENDA PROPORCIONAL AO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CONTRIBUIÇÕES DO EMPREGADOR - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA - AUSÊNCIA DE IMUNIDADE.

1. Às parcelas anteriores, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) continua a reger tais relações, desde que, na data da vigência da citada Lei Complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, nos termos do art. 2.028 do Código Civil.
2. Considerando que a ação teve seu ajuizamento em 14/10/04, visando à restituição de recolhimentos efetuados a partir da sua aposentadoria, a aplicação da prescrição decenal é de rigor. Prescritos os valores recebidos pelo o autor anteriores a 14/10/1994.
3. Duas são as possibilidades em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada: aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 sob a vigência da Lei nº 7.713/88 e que, portanto, já haviam sido sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; e aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996, na vigência da Lei nº9.250/95 (art. 33), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.
4. Dessa forma, são passíveis de repetição de indébito, os valores indevidamente retidos na fonte a título de imposto de renda, incidente sobre os valores dos benefícios recebidos em razão do plano de aposentadoria complementar, decorrente das contribuições dos empregados ao fundo de previdência privada, sob a égide da Lei nº 7.713/88, de 01/01/89 até 31/12/95 (término da vigência desta Lei).
5. No tocante ao montante custeado pela empresa empregadora, convertido em benefício, porque assume o caráter de rendimento, é passível de tributação, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
6. Os valores a serem restituídos pelos autores deverão ser corrigidos em consonância com a Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária, em relação ao período relativo a taxa SELIC.
7. Mantida a sentença quanto a condenação da União Federal ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, ficados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, visto a sucumbência mínima do autor.
8. Apelação da União Federal improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da União Federal e dar parcial provimento à Remessa Oficial, para considerar prescritos os recolhimentos efetuados anteriores a 14/10/1994, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001730-73.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.001730-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : LUIZ SERGIO MUSSOLINI
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - INCIDÊNCIA.

1.O custeio e a responsabilidade pelo pagamento do benefício da complementação da aposentadoria dos empregados do Banespa, admitidos até a data de 22/05/1975, pertencia, inicialmente ao Estado de São Paulo, passando à União, quando do processo de privatização do Banespa, mediante a securitização de títulos federais, conforme disposto na Mensagem do Senado Federal nº 106/1997 e Edital PND nº3, elaborado pelo Banco Central do Brasil.

2.Os valores resgatados pelo autor provêm de resgate de títulos de crédito e não de recolhimento de recursos por parte de seus participantes.

3.A tese suscitada pela parte autora, duplicidade de tributação, deve ser rejeitada uma vez que são distintas as hipóteses de incidência e os sujeitos passivos.

4.Honorários advocatícios mantidos.

5.Apelação improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1305323-51.1998.4.03.6108/SP
2005.03.99.030778-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MACATUBA
ADVOGADO : JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.13.05323-2 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - SENTENÇA CITRA PETITA - NULIDADE

1- O ilustre magistrado, ao proferir a sentença, deixou de apreciar pedido jungido à inconstitucionalidade da Resolução nº 174/71 do BACEN.

2- Tal questão terá reflexos na prestação jurisdicional, pois, reconhecida a inconstitucionalidade dos decretos-leis, remanesceria a exigência do PIS com supedâneo na LC 07/70 e Resolução nº 174/71 BACEN, a qual, como dito, faz parte do pedido contido na exordial.

3- Sentença *citra petita*. Nulidade que se reconhece.

4- Não é permitido ao Tribunal conhecer originariamente das questões a respeito das quais não tenha havido apreciação pelo juiz de primeiro grau, sob pena de suprimir um grau de jurisdição, o que é vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

5- Uma vez cumulados, todos os pedidos hão de ser apreciados na sentença. Não o fazendo, estará o juiz decidindo *citra petita*.

6- A jurisprudência tem reiteradamente entendido ser nula a sentença *citra petita*, nulidade esta que pode ser declarada de ofício.

7- Remessa oficial e recurso adesivo providos para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para que outra sentença seja proferida. Apelação da União Federal prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e ao recurso adesivo do contribuinte, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que outra sentença seja proferida, restando prejudicada a apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004497-95.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.004497-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : GLOBAL WORK INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - COFINS E PIS - INCLUSÃO DOS VALORES REPASSADOS A TERCEIROS - POSSIBILIDADE.

- 1- O faturamento, para fins de apuração da base de cálculo da COFINS e do PIS não pode ser limitado à diferença entre o valor total auferido junto aos clientes e o preço repassado a terceiros.
- 2- A base de cálculo para a apuração dos tributos em tela deve ser o faturamento, consistente no valor total de sua receita, não podendo ser confundido com o lucro.
- 3- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000218-03.2005.4.03.6121/SP
2005.61.21.000218-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARCIO ARNEIRO MENDES
ADVOGADO : JEAN SOLDI ESTEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO -IMPOSTO DE RENDA - VERBAS PAGAS PELA PETROBRÁS A TÍTULO DE "INDENIZAÇÃO POR HORAS TRABALHADAS - IHT" - INCIDÊNCIA

- 1.A conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) há de ser aplicada aos recolhimentos efetuados até 08/06/2005, observado, quanto aos períodos subsequentes, o prazo quinquenal a contar o pagamento indevido, nos moldes da LC 118/05.
- 2.Considerando que a ação teve seu ajuizamento em 26/01/05 visando à restituição de recolhimentos ocorridos entre 07/95 a 03/97, a aplicação da prescrição decenal é de rigor.
- 3.A importância percebida em virtude de acordo coletivo celebrado na Justiça do Trabalho, que determinou o pagamento de horas extras não adimplidas no momento oportuno, representa quitação de dívida salarial de sobrejornada.
- 4.Evidente natureza salarial, pois é retribuição pelo trabalho realizado, e não de compensação por prejuízos ou danos causados pelo empregador, não obstante ser chamada de "Indenização por Horas Trabalhadas - IHT".

5.Deverá a parte autora arcar com as custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Art. 20, do CPC).

6.Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010078-23.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010078-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : FERNANDO BARACHO SCHMALB
ADVOGADO : CIRO CECCATTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRESCRIÇÃO DECENAL - CONTRIBUIÇÃO A CARGO DO EMPREGADO A FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - ÉGIDE DA LEI Nº7.713/88 - ISENÇÃO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - REPETIÇÃO DO INDÉBITO DO IMPOSTO DE RENDA PROPORCIONAL AO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CONTRIBUIÇÕES DO EMPREGADOR - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA - AUSÊNCIA DE IMUNIDADE.

1.Agravos retidos não conhecidos, uma vez que não foram reiterados nas razões de apelação do autor/contrarrazões da União Federal.

2.Às parcelas anteriores, a conhecida tese denominada "cinco mais cinco" (cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita) continua a reger tais relações, desde que, na data da vigência da citada Lei Complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, nos termos do art. 2.028 do Código Civil.

3.Considerando que a ação teve seu ajuizamento em 16/05/2007, requerendo a restituição dos valores recolhidos na vigência da Lei nº 7.713/88, de 01/01/89 até 31/12/95, a aplicação da prescrição decenal é de rigor. Restam prescritos os valores recebidos pelo autor anteriores a 16/05/1997.

4.Duas são as possibilidades em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada: aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 sob a vigência da Lei nº 7.713/88 e que, portanto, já haviam sido sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; e aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996, na vigência da Lei nº9.250/95 (art. 33), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.

5.Dessa forma, são passíveis de repetição de indébito, os valores indevidamente retidos na fonte a título de imposto de renda, incidente sobre os valores dos benefícios recebidos em razão do plano de aposentadoria complementar, decorrente das contribuições dos empregados ao fundo de previdência privada, sob a égide da Lei nº 7.713/88, de 01/01/89 até 31/12/95 (término da vigência desta Lei).

6.Conforme os documentos constantes dos autos (fls.69/171), muito embora o autor tenha se aposentado desde 02/02/1988, continuou, mesmo aposentado a contribuir para a previdência privada, durante a vigência da Lei nº 7.713/88.

7.No tocante ao montante custeado pela empresa empregadora, convertido em benefício, porque assume o caráter de rendimento, é passível de tributação, nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional.

8.Os valores a serem restituídos pelos autores deverão ser corrigidos em consonância com a Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária, em relação ao período relativo a taxa SELIC.

9.Em face da decisão, ora proferida, determino a sucumbência recíproca (Art. 21, do CPC).

10.Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos agravos retidos e dá parcial provimento ao recurso de apelação do autor, para declarar a inexistência de relação jurídico tributária referente ao imposto de renda correspondente às contribuições feitas pelo empregado à Previdência Privada durante a vigência da Lei nº 7.713/88, bem como a repetição de indébito dos referidos valores, restando prescritos aqueles recebidos anteriores à 16/05/1997, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026390-70.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026390-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : MARIA ANGELICA DE LACERDA DRUMOND e outros
: SANDRA MARIA RODRIGUES NETTO
: FERNANDO ANTONIO RODRIGUES NETTO
: VILMA LUCIA GAGLIARDI
: VALDIR PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : FABIO APARECIDO GASPAROTO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.017770-2 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO PECUNIÁRIA. POSSIBILIDADE. LEI Nº11.232/05. PRECEDENTES DO STJ.

- 1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença.
- 2.De acordo com orientação do Superior Tribunal de Justiça, viável o arbitramento de honorários advocatícios em favor do requerente, no módulo de cumprimento de sentença, conforme as alterações promovidas pela Lei nº 11.232/05 (artigos 475 I e seguintes do Código de Processo Civil - obrigação pecuniária).
- 3.Precedentes do STJ - Agresp nº1134659, 3ª Turma, DJE data:29/06/2010, Relator Ministro SIDNEI BENETI.
4. Parcial provimento ao agravo de instrumento para reconhecer aos agravantes o direito aos honorários advocatícios, os quais deverão ser fixados pelo Juízo de Origem, sob pena de supressão de instância.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026444-36.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026444-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : PROQUIND PRODUTOS QUIMICOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : ANDRE FONSECA LEME e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.012235-5 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 13 DA LEI Nº 8.620/93 QUE DEVE SER INTERPRETADO EM CONSONÂNCIA COM O ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. FALÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 13 da Lei nº8.620/93 deve ser interpretado em consonância com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios corresponsáveis, cumpriria à exeqüente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta. A simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração de lei ou ao contrato social
4. Não estando comprovada a dissolução irregular da sociedade executada, não deve ser autorizada a inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027879-45.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027879-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FATTO IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.047511-4 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 13 DA LEI Nº 8.620/93 QUE DEVE SER INTERPRETADO EM CONSONÂNCIA COM O ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. FALÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 13 da Lei nº8.620/93 deve ser interpretado em consonância com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios corresponsáveis, cumpriria à exeqüente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta. A simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração de lei ou ao contrato social

4. Não estando comprovada a dissolução irregular da sociedade executada, não deve ser autorizada a inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028336-77.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028336-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : CLEANIC AMBIENTAL COM/ E SERVICOS DE HIGIENIZACAO LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO FRONER MINATEL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.05.002628-1 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO - LEI Nº 12.016/09.

1- Nos termos da Lei nº 12.016/09, a apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, eis que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.

2- Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos.

3- A concessão de efeito suspensivo à apelação não tem o condão de restabelecer os efeitos da liminar, cassada com a prolação da sentença denegatória. Dispõe a nova LMS (Lei nº 12.016/09), em seu art. 7º, § 3º, que os efeitos da medida liminar persistirão somente até a prolação da sentença.

4- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033890-90.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033890-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : MOVEIS HANS LTDA
ADVOGADO : MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.02.004691-5 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO - LEI Nº 12.016/09.

1- Nos termos da Lei nº 12.016/09, a apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, eis que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.

2- Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos.

3- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034373-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034373-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ENGEMASE CONSTRUTORA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.027176-6 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.

2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.

3. Não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034727-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034727-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : NAHIA BEATRIZ DA SILVA E CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 09.00.00006-3 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035250-60.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035250-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ANDREA APARECIDA FERNANDES BALI e outro
AGRAVADO : INDUSTRIAS J B DUARTE S/A
ADVOGADO : MIRIAM SAETA FRANCISCHINI e outro
AGRAVADO : LAODSE DENIS DE ABREU DUARTE e outros
: RUBEN OSVALDO ORMAT
: LUCE CLEO DE ABREU DUARTE
: LUIZ LIAN DE ABREU DUARTE
: EDISON CORDARO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.002462-1 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Não existe fundamento legal a autorizar a desconsideração da pessoa jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, pois não há indícios de paralisação das atividades da empresa de maneira irregular.
4. A insuficiência de bens penhoráveis, por si só, não leva à responsabilização dos sócios gerentes.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035532-98.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035532-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : CRYSTALSEV COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.02.013679-1 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO - LEI Nº 12.016/09.

1- Nos termos da Lei nº 12.016/09, a apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, eis que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.

2- Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos.

3- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035795-33.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035795-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : COOPERATIVA HABITACIONAL BOSQUES DOS IPES DE SAO JOSE DOS CAMPOS e outro
: TETSUO KANNO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2003.61.03.006303-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.

2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.
4. A insuficiência de bens penhoráveis, por si só, não leva à responsabilização dos sócios gerentes.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036422-37.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036422-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CONSTANTIN LINE COM/ DE ROUPAS LTDA e outros
: PAVLOS THEODOROS THEODORIS
: DESPINA PAULOS THEODORI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.042989-8 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 13 DA LEI Nº 8.620/93 QUE DEVE SER INTERPRETADO EM CONSONÂNCIA COM O ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE PODERES DE GERÊNCIA OU DIREÇÃO DA SOCIEDADE EXECUTADA.

1. O artigo 13 da Lei nº 8.620/93 deve ser interpretado em consonância com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. O sócio Konstantinos Theodori não detinha poderes de gerência ou direção da sociedade executada à época do fato gerador da obrigação tributária (fls. 109/110), de modo que não deve responder pelo débito, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039829-51.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039829-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NAPOLEAO SERVICOS EDUCACIONAIS LTDA -ME e outros

: ALTEMIR BRAZ DANTAS
: MARIA EDNA MUGAYAR
: MARIA EUGENIA MUGAYAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.003397-2 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE COMPROVADA. ARTIGO 135 DO CTN.

1. 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 proferida em execução fiscal.
2. Conforme dispõe o art. 135, incisos II e III, do Código Tributário Nacional, os mandatários, prepostos, empregados, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos atinentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.
3. Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.
4. Extraí-se dos autos que a empresa encerrou suas atividades de maneira irregular, pois conforme certidão do Oficial de Justiça (fls. 107), o próprio representante legal da executada, Altemir Braz Dantas, declarou que a empresa executada não está mais em funcionamento e que não possui bens passíveis de penhora.
5. Não há dúvidas de que os sócios com poderes de gerência e representação da empresa executada agiram, na espécie, com infração às leis tributárias, de modo que tanto aqueles que figuravam como tal quando da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, quanto o sócio atual, nos termos do artigo 131, inciso I, do CTN, todos identificados na Ficha Cadastral de fls. 134/135, expedida pela Junta comercial do Estado de São Paulo, são pessoalmente responsáveis pelo crédito exequendo, devendo, por conseguinte, figurar no pólo passivo da execução. Aplicação do artigo 135 do Código Tributário Nacional.
6. Agravo de instrumento a que se dá provimento, para o fim de determinar a inclusão do sócio qualificado às fls. 11 no polo passivo da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Santoro Facchini que lhe negava provimento.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042502-17.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042502-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GILBERTO JESUS CARVALHO
ADVOGADO : FRANCISCO CARNEIRO DE SOUZA
AGRAVADO : S E T E COM/ E ASSISTENCIA TECNICA EM REFRIGERACAO E
CONDICIONADOR DE AR LTDA e outros
: AMARAL GURGEL DE ALMEIDA
: SERGIO MAZZUCATTO
: FRANCISCO CELESTINO DA SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.013263-3 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 13 DA LEI Nº 8.620/93 QUE DEVE SER INTERPRETADO EM CONSONÂNCIA COM O ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. FALÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 13 da Lei nº8.620/93 deve ser interpretado em consonância com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios corresponsáveis, cumpriria à exequente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta. A simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração de lei ou ao contrato social
4. Não estando comprovada a dissolução irregular da sociedade executada, não deve ser autorizada a inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043247-94.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043247-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : VECO DO BRASIL IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS SOCIEDADE LTDA
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro
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. : 2009.61.05.010179-5 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC.

1. Não se aplica às execuções fiscais o disposto no art. 739 -A do Código de Processo Civil, porquanto prevê a Lei nº 6.830/80 a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, ou seja, apenas quando da omissão da lei especial.
2. Em se tratando da previsão de efeito suspensivo aos embargos, é clara a intenção da lei especial nesse sentido, conforme o estatuído pelos artigos 18, 19 e inciso I do art. 24, quando de sua interpretação "*a contrario sensu*".
3. A Lei nº 6.830/80 determina o normal prosseguimento da execução quando não oferecidos embargos e, "*a contrario sensu*", em sendo ofertados embargos, a execução será suspensa.
4. Afronta o princípio da razoabilidade a aplicação da lei especial quanto aos requisitos para embargar e da lei geral quanto aos seus efeitos. Nesse sentido, apenas as normas desfavoráveis ao executado lhe seriam aplicadas, mediante a combinação das Leis 11.382/06 e 6.830/80.
5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava parcial provimento tão somente para determinar que o MM. Juízo a quo analisasse os requisitos do art. 739 - A, do CPC. O Juiz Federal Convocado Santoro Facchini acompanhou o Relator pela conclusão.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043641-04.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043641-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DIMETIC IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : LUIZ MANOEL GARCIA SIMOES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.032142-4 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO.

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 - O art. 16, § 1º, da Lei 6.830/80, é peremptório ao preconizar que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. Não há, perceba-se, espaço para aplicação do novo art. 739-A do CPC, pois este Diploma Legal não mais exige a garantia do juízo executivo; já a Lei Especial (6.830/80) a exige. Se assim é, nada mais justo que os embargos do devedor, em sede de execução fiscal, sejam dotados de efeito suspensivo. A execução judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública constitui um microsistema próprio, regulando exaustivamente os requisitos e a eficácia dos embargos do devedor, não sendo necessário o recurso supletivo às disposições do CPC, porquanto não há omissão a suprir. Confirmam-se, exemplificativamente, os artigos 18 e 19 da LEF.

3 - Não se alegue, ao reverso, com a aplicabilidade do novel art. 739-A, § 1º, do CPC, ao permitir que o juiz, a requerimento do embargante, atribua efeito suspensivo aos embargos quando estiverem presentes, simultaneamente, a relevância dos fundamentos ("fumus boni juris") e a possibilidade de dano ao executado ("periculum in mora"). É que o primeiro dos requisitos acima é virtualmente impossível de se verificar nos casos concretos, tendo em vista, justamente, a presunção de liquidez e certeza de que goza a CDA, a qual, note-se, tem o efeito de prova pré-constituída (CTN, art. 204, caput), só podendo ser afastada através de prova inequívoca (art. 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80 e art. 204, parágrafo único, do CTN), própria de cognição exauriente.

4 - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, sob pena de afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Ademais, em qualquer fase do processo a exequente pode requerer o reforço da penhora insuficiente, nos termos do inciso II do art. 15 da Lei nº 6.830/80.

5 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. As Desembargadoras Federais Regina Costa e Consuelo Yoshida acompanharam o Relator pela conclusão.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000114-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000114-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MAGNIL PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.037063-4 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA.

I - Não se aplica às execuções fiscais o disposto no art. **739**-A do CPC, porquanto prevê a Lei nº 6.830/80 a aplicação subsidiária do CPC, ou seja, apenas quando da omissão da lei especial. A Lei nº 6.830/80 determina o normal prosseguimento da execução quando não oferecidos embargos.

II - A Lei nº 11.382/06 introduziu um novo sistema aos embargos opostos na execução dos títulos extrajudiciais, caracterizando-se pela desnecessidade de garantia para a sua oposição e pela definitividade da execução. Já a Lei nº 6.830/80, ao exigir a garantia, também garante o efeito suspensivo. O que não se pode admitir, em prejuízo da razoabilidade, é a mescla de ambos os sistemas para agravar a situação do executado.

III - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento. O Juiz Federal Convocado Santoro Facchini acompanhou o Relator pela conclusão.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000844-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000844-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : METALURGICA ALADO LTDA
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO DE MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.34460-6 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA.

I - Não se aplica às execuções fiscais o disposto no art. **739**-A do CPC, porquanto prevê a Lei nº 6.830/80 a aplicação subsidiária do CPC, ou seja, apenas quando da omissão da lei especial. A Lei nº 6.830/80 determina o normal prosseguimento da execução quando não oferecidos embargos.

II - A Lei nº 11.382/06 introduziu um novo sistema aos embargos opostos na execução dos títulos extrajudiciais, caracterizando-se pela desnecessidade de garantia para a sua oposição e pela definitividade da execução. Já a Lei nº 6.830/80, ao exigir a garantia, também garante o efeito suspensivo. O que não se pode admitir, em prejuízo da razoabilidade, é a mescla de ambos os sistemas para agravar a situação do executado.

III - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento. O Juiz Federal Convocado Santoro Facchini acompanhou o Relator pela conclusão.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001043-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001043-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : TECIDOS E CONFECÇÕES POLITEX LTDA
ADVOGADO : JAYME FELICE JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.006999-2 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC.

1. Não se aplica às execuções fiscais o disposto no art. 739-A do Código de Processo Civil, porquanto prevê a Lei nº 6.830/80 a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, ou seja, apenas quando da omissão da lei especial.
2. Em se tratando da previsão de efeito suspensivo aos embargos, é clara a intenção da lei especial nesse sentido, conforme o estatuído pelos artigos 18, 19 e inciso I do art. 24, quando de sua interpretação "*a contrario sensu*".
3. A Lei nº 6.830/80 determina o normal prosseguimento da execução quando não oferecidos embargos e, "*a contrario sensu*", em sendo ofertados embargos, a execução será suspensa.
4. Afronta o princípio da razoabilidade a aplicação da lei especial quanto aos requisitos para embargar e da lei geral quanto aos seus efeitos. Nesse sentido, apenas as normas desfavoráveis ao executado lhe seriam aplicadas, mediante a combinação das Leis 11.382/06 e 6.830/80.
5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Desembargadora Federal Regina Costa e o Juiz Federal Convocado Santoro Facchini acompanharam pela conclusão.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002683-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002683-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VICENTE J DE C REBUSTINI
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 07.00.00072-2 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL POR MEIO ELETRÔNICO. ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO DAS CUSTAS. FAZENDA PÚBLICA. ISENÇÃO. ART. 39, DA LEI 6.830/80.

1. O conceito de custas processuais abrange também a quantia referente à realização da citação por edital, para fins de isenção da Fazenda Nacional, nas execuções fiscais.
2. As disposições do artigo 39, da Lei 6.830/80 determinam a isenção da Fazenda Pública quanto ao pagamento antecipado do valor relativo à citação por edital, ainda quando efetuada por meio eletrônico, de modo que tal prerrogativa, outorgada pela legislação federal em referência, também se aplica nas hipóteses em que a ação executiva for ajuizada junto à Justiça Estadual.
3. **Agravo de Instrumento provido.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006736-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006736-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : OLIMPUS COM/ DE TUBOS E CONEXOES LTDA e outros
: SONIA REGINA NUNES CAVALCANTI
: IOLDO FARIAS LOPES
: AMAURI DE OLIVEIRA CAVALCANTI
: SIMONE RODRIGUES FRANCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00227276520074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 13 DA LEI Nº 8.620/93 QUE DEVE SER INTERPRETADO EM CONSONÂNCIA COM O ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. FALÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 13 da Lei nº8.620/93 deve ser interpretado em consonância com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios corresponsáveis, cumpriria à exequente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta. A simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração de lei ou ao contrato social
4. Não estando comprovada a dissolução irregular da sociedade executada, não deve ser autorizada a inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008229-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008229-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : LUIZ AFONSO ZAGO
ADVOGADO : CARINE CRISTINA FUNKE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : TEXTIL SANTO IGNACIO LTDA e outro
: SAMIR BUNDUCKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00461124220074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS FACULTATIVAS/NECESSÁRIAS A COMPROVAÇÃO DO DIREITO DO RECORRENTE. AUSÊNCIA. ARTIGO 525, II, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o artigo 525, II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento será instruída com peças facultativas, que o agravante entender úteis a prova de seu direito.
2. Analisando os autos, verifica-se inexistir cópias do executivo fiscal aptas a comprovar o direito do agravante. Não instrui o agravo de instrumento o contrato societário da empresa, dando conta do período em que o agravante figurava como sócio, não se podendo verificar se os fatos geradores ocorreram à época de sua administração. Ademais, embora conste na decisão agravada que a empresa não logrou ser citada em virtude do aviso de recebimento retornar negativo, tal documento não instrui o agravo, nem tampouco o motivo que ensejou o pedido de redirecionamento da execução levado a efeito pela agravada em face do agravante, não se podendo aferir se estão ou não presentes os requisitos do artigo 135 do CTN (eventual responsabilidade subsidiária do sócio gerente pelo pagamento dos tributos em execução).
3. É dever do agravante instruir o recurso com as peças facultativas, digo necessárias, aptas a comprovar o direito alegado.
4. Precedentes do STJ - (AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 842404, 6ª Turma, DJ:10/09/2007, pág.00323, Rel. Ministro NILSON NAVES).
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013537-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013537-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FABIO FERNANDES - ESPOLIO e outro
: ARMINDA PEREIRA FERNANDES
ADVOGADO : EVERALDO MOREIRA MARTELI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014912820074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. OMISSÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INOCORRÊNCIA. ÍNDICES DA CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IMUTABILIDADE DA COISA JULGADA.

- 1- Os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial atestam que, para fins de atualização monetária dos valores, foram aplicados integralmente os índices da caderneta de poupança, em perfeita consonância com a coisa julgada, de modo que a alegação dos agravantes, baseada na omissão quanto à demonstração dos critérios de correção utilizados pelo auxiliar do Juízo, não merece prosperar.
- 2- A inclusão de expurgos inflacionários com base no IPC, na forma prevista na Resolução nº 561/2007 do CJF, afigura-se inviável, porquanto, por força do princípio da imutabilidade da coisa julgada, é vedada a utilização de critério de correção monetária diverso do estabelecido na sentença liquidanda.
- 3- **Agravo de Instrumento a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013642-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013642-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158577020094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 15 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013658-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013658-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155753220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 10 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014533-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014533-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155181420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 10 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014549-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014549-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155338020094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 12 - até a data de atualização do débito (28/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da

ordem de R\$ 537,83 (quinhentos e trinta e sete reais e oitenta e três centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016081-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DOKCAR COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00300618220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.

1. O artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.
2. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.
3. Não há demonstração neste sentido, uma vez que a mera tentativa de citação frustrada, por aviso de recebimento, não é suficiente à configuração da dissolução irregular, pois comprova apenas que a empresa mudou de endereço, sem comunicar aos órgãos competentes.
4. A insuficiência de bens penhoráveis, por si só, não leva à responsabilização dos sócios gerentes.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016484-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016484-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156368720094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 16 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,18 (quinhentos e trinta e sete reais e dezoito centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016488-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016488-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155952320094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 16 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016494-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016494-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156065220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 16 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016496-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016496-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158152120094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 16 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016502-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016502-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158109620094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 16 - até a data de atualização do débito (28/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,83 (quinhentos e trinta e sete reais e oitenta e três centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016509-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016509-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154280620094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 16 - até a data de atualização do débito (29/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,91 (quinhentos e trinta e sete reais e noventa e um centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016541-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016541-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155225120094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 10 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017283-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017283-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158256520094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 10 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da

ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017290-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017290-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SUELI XAVIER DA SILVA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155432720094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 12 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017313-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154307320094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 10 - até a data de atualização do débito (28/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,83 (quinhentos e trinta e sete reais e oitenta e três centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017325-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017325-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154202920094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 10 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017331-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017331-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155112220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 10 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017343-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017343-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154506420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 10 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017350-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017350-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154437220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 10 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017384-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017384-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158317220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 15 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017399-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017399-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156308020094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 15 - até a data de atualização do débito (28/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017409-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017409-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155960820094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR DE ALÇADA. ART. 34, LEI Nº 6.830/80.

1 - O valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

2 - Corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 15 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da

ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

3 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

Boletim Nro 2661/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000662-90.2005.4.03.6006/MS
2005.60.06.000662-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : RUBENS HONORIO CAMARA

ADVOGADO : MARCUS DOUGLAS MIRANDA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES

EMENTA

PIS - LEVANTAMENTO - HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI - POSSIBILIDADE - NÃO COMPROVAÇÃO DA REAL NECESSIDADE.

1. As hipóteses enumeradas em lei não exaurem as possibilidades de levantamento dos saldos de contas vinculadas ao PIS.

2. A demanda é motivada por alegado estado de penúria do requerente.

3. Verificando-se o requerente vem recebendo benefício previdenciário de auxílio-doença, em virtude de incapacidade temporária, não estando em total abandono.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

ACÓRDÃO

Vistos, discutidos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, DECIDE a Turma D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025798-16.1996.4.03.6100/SP
2005.03.99.009022-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO

ADVOGADO : SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO

APELADO : BRADESCO SEGUROS S/A

ADVOGADO : ISABEL MARISTELA TAVARES CORDEIRO e outro

APELADO : VARIG S/A VIACAO AEREA RIO GRANDENSE

ADVOGADO : CARLOS JOSE PORTELLA e outro

APELADO : PARANA CIA DE SEGUROS

ADVOGADO : FABIO FONSECA PIMENTEL e outro

APELADO : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO : DARCIO JOSE DA MOTA e outro
No. ORIG. : 96.00.25798-1 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DANOS MATERIAIS - EXTRAVIO DE MERCADORIAS IMPORTADAS APÓS DESEMBARQUE NO PÁTIO DO AEROPORTO - INFRAERO - RESPONSABILIDADE LEGAL PELO RESSARCIMENTO - INSUFICIÊNCIA DA PROVA DE QUE ESTAVAM SOB A GUARDA DA TRANSPORTADORA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. À Infraero, na condição de empresa pública prestadora de serviços de mesma natureza, foi atribuído, por força das normas contidas nos artigos 2º e 3º da Lei 5862/72, dever de zelo pelas mercadorias que se encontrem no seu interior.
2. A responsabilidade não é afastada em hipóteses de extravio de mercadorias importadas e desembarcadas no pátio do aeroporto pelo só fato de não terem sido encaminhadas a terminal de cargas e postos a tempo regular, pois a Infraero responde pela fiscalização do setor externo do armazém, controlando e fiscalizando a entrada e saída de mercadorias, os caminhos por ela tomados após o desembarque e todo o pátio externo de manobra. Desembarcada da aeronave, a mercadoria passa para a responsabilidade da INFRAERO, que assume a função de depositária (AC 94030360844 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 175374 - Relator Juiz Valdeci dos Santos - TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO - Fonte DJF3 DATA:15/05/2008).
3. O fato de ter recebido no armazém as mercadorias já avariadas, quatro dias após o desembarque, não retira sua responsabilidade na hipótese, pois elas foram consideradas extraviadas num primeiro momento (período no qual se deterioraram), o que é causa de incidência de responsabilidade da Infraero.
4. Somente a partir da vigência do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deve-se utilizar exclusivamente a SELIC como correção da moeda e juros de mora - artigo 406 do Código Civil de 2002 - dada a regra irretroatividade das leis.
5. Sentença reformada apenas na parte que indicou o termo *a quo* da incidência da Selic, que passa a ser 10/01/2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.406/2002.
6. Apelação da "Paraná Cia de Seguros" parcialmente provida. Apelação da INFRAERO improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, dar parcial provimento à apelação da ré "Paraná Cia de Seguros" e negar provimento à apelação da INFRAERO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034205-30.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.034205-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : CRUZ AZUL DE SAO PAULO
ADVOGADO : ULISSES PENACHIO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. AUSENTES TRIBUTOS EM ABERTO QUANDO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O artigo 205, do CTN, assegura acesso a certidão negativa, tendo por premissa a ausência de débito.
2. Débito inicialmente apontado comprovadamente quitado, inexistindo, assim, impedimento que justificasse a recusa pela Administração em fornecer a requerida Certidão.
3. Insubsistência do óbice administrativo inicialmente firmado, sendo que ao tempo da sentença, momento processual adequado para a verificação da situação fática, não existia débito em aberto.
4. Apelação da impetrante provida, restando prejudicada a apelação da União e a remessa oficial

ACÓRDÃO

Vistos, discutidos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, **DECIDE** a Turma D do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da impetrante e julgar prejudicadas a

apelação da União e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000136-06.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.000136-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : DIOGENES PEREIRA

ADVOGADO : DIOGENES PEREIRA e outro

APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

ADVOGADO : JANDIR JOSE DALLE LUCCA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. EXTINÇÃO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO EM DECORRÊNCIA DO RECONHECIMENTO DO PEDIDO.

1. Para o feito cabe concluir do reconhecimento do pedido, nos termos do art. 269, II, extinto ele com resolução de mérito, confirmando a liminar concedida, uma vez que o cumprimento da obrigação só ocorreu em virtude do ajuizamento e processamento da demanda com ordem judicial, o qual demanda confirmação por sentença meritória.
2. A verba honorária foi fixada razoavelmente.
3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010584-38.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.010584-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : SAO PAULO ALPARGATAS S/A
ADVOGADO : TATIANA MARANI VIKANIS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. VENDAS DESTINADAS À ZONA FRANCA DE MANAUS - ISENÇÃO DO PIS E COFINS - COMPENSAÇÃO.

1. Os artigos 5º, da Lei Federal nº 7.714/88, com a redação da Lei 9.004/95, e 7º da Lei Complementar 70/91, autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas oriundas da exportação de produtos nacionais ao estrangeiro.
2. Nos termos do artigo 4º do Decreto-Lei nº 288/67, a exportação de mercadorias à Zona Franca de Manaus, equivale à exportação de produto brasileiro ao estrangeiro.
3. Preliminares rejeitadas. Apelação da parte autora e remessa oficial parcialmente providas. Apelação da parte ré improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e dar parcial provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial e negar provimento à apelação da parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 6843/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018768-27.1996.4.03.6100/SP
98.03.006647-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO INTERCAP S/A e outros
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros
APELADO : OLIMPIA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO RICHARD STECCA BUENO
: LUIZ RICCETTO NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.18768-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 238:

Defiro a vista dos autos pelo prazo requerido.

Cinco (05) dias.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012341-91.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.012341-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : JAIME LEONARDO AMGARTEN
ADVOGADO : LORENA SOLANGE RIGOLLET VALENZUELA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Inicialmente, intime-se a i. Procuradora da Fazenda Nacional a regularizar a petição de fls. 301, subscrevendo-a.
Após, vista a parte contrária pelo prazo legal.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001941-58.2003.4.03.6111/SP
2003.61.11.001941-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT
APELADO : IND/ E COM/ DE BISCOITOS XERETA LTDA massa falida
ADVOGADO : RICARDO SIPOLI CASTILHO e outro
SINDICO : LA BELLA COML/ LTDA

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, por ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, sob fundamento de que a multa administrativa pretendida na espécie não pode ser cobrada da massa falida.

Em suas razões de apelação, sustenta o Instituto apelante que a decisão merece reforma, pois embora no momento não possa a multa ser cobrada da Massa Falida, por força da Lei de Falências, poderá perfeitamente ser exigida ao final do processo falimentar, caso haja saldo na Massa Falida ou até mesmo dos sócios-gerentes.

Com contrarrazões da empresa, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Pretende o Instituto exequente a cobrança de multa por infração ao disposto no art.1º DL nº 2.323/87, c/c artigos 12 e 15 DL nº 2.287/86 Art 2º, Parágrafo 2º da Lei 6.830/80, c/c arts. 16 e 17 DL 2.323/87 e Lei nº 8.383/91.

Portanto, inequívoca a natureza de penalidade administrativa pretendida na hipótese, pelo que inafastável a incidência do disposto no artigo 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-lei n. 7661/45, e Súmula n. 192 do Colendo Supremo Tribunal Federal, onde se lê:

"NÃO SE INCLUI NO CRÉDITO HABILITADO EM FALÊNCIA A MULTA FISCAL COM EFEITO DE PENA ADMINISTRATIVA."

A respeito:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONTRARIEDADE AO ART. 535. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSENTE. SÚMULA 211/STJ. MULTA À INFRAÇÃO TRABALHISTA. NATUREZA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO CONTRA A MASSA FALIDA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 192 E 565/STF.

1. Não se conhece da alegada violação dos arts. 535 e 458 do CPC por deficiência na fundamentação do recurso, uma vez que a recorrente não especificou quais os pontos omissos ou sem fundamentação do acórdão recorrido, nem indicou por quais razões a Corte regional teria obrigação de sobre eles se manifestar. Incide o óbice da Súmula 284/STF.

2. Em relação à pretensa contrariedade aos arts. 2º, 128 e 460, do CPC; 5º e 29 da Lei 6.830/80; e 187 do CTN, deixo de analisá-la em face da ausência do necessário prequestionamento. Incide o óbice da Súmula 211/STJ.

3. A multa aplicada em decorrência de infração às normas da CLT possui natureza administrativa e, por isso, não pode ser cobrada da massa falida, conforme disposição expressa do art. 23, III do DL 7.661/45 - aplicável ao processo em questão - e entendimento sedimentado na Súmula 192/STF.

4. No que se refere à redução da verba honorária à qual foi condenada a Fazenda Nacional, torna-se impossível sua análise em sede de recurso especial, uma vez que essa tarefa implicaria o reexame do conjunto probatório dos autos, o que é vedado, nos termos do enunciado da Súmula 7/STJ.

5. A questão referente ao momento em que foi aplicada a multa - se antes ou depois da quebra da sociedade - não ficou evidenciada no acórdão a quo, de forma que não se encontra prequestionada e também não pode ser analisada em sede de recurso especial diante do óbice da Súmula 7/STJ.

6. A multa prevista no parágrafo único do art. 538 do CPC não deve ser afastada, tendo em vista que foi aplicada nos segundos aclaratórios opostos, os quais trataram apenas de repetir os primeiros embargos que já tinham sido manejados.

7. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1046477/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 09/10/2008)

Isto posto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023524-98.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023524-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TOF PARTICIPACOES LTDA e filia(l)(is) e outros
: TOF PARTICIPACOES LTDA filial
: DHJ COM/ DE VEICULOS LTDA
: CMJ COM/ DE VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
: CMJ COM/ DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
APELADO : CMJ COM/ DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
: DANILLO CESAR GONÇALVES DA SILVA
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
INTERESSADO : FIAT AUTOMOVEIS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

DESPACHO

Fls. 579/580: abra-se à co-apelada vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003519-21.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.003519-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESTETO ENGENHARIA E COM/ LTDA

ADVOGADO : FABIO LEMOS ZANAO
APELADO : SISTEMA ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA
ADVOGADO : LESLIE MELLO GIRELLI e outro
: GUILHERME LIPPELT CAPOZZI

DESPACHO

Vistos.

Fl. 197 - Providencie a Subsecretaria da 6ª Turma o desentranhamento da petição e substabelecimento de fls. 187/188, intimando-se o seu subscritor para retirá-la junto à Subsecretaria.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003530-90.2005.4.03.6119/SP
2005.61.19.003530-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT e outro
APELADO : CRW IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou procedente a exceção de pré-executividade oposta por CRW IND/ E COM/ DE PLÁSTICOS LTDA, condenando o Instituto exequente no pagamento de 10% sobre o valor do débito em execução a título de honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, sustenta o INMETRO que a decisão merece reforma, porque a exceção oposta não é o meio adequado ao reconhecimento da prescrição da multa em execução, e porque não se operou a prescrição do débito, que diante da natureza administrativa da penalidade não se subsume ao disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, mas sim ao artigo 117 do Código Civil (prescrição vintenária).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não há óbice algum à análise de prescrição por meio de exceção de pré-executividade, porquanto instrumento processual voltado exatamente à apreciação de questões de ordem pública, passíveis de reconhecimento de ofício pelo magistrado.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO FUNDADA NA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ORDINÁRIA (ARTIGO 46, DA LEI 8.212/91) QUE AMPLIOU O PRAZO PRESCRICIONAL (SÚMULA VINCULANTE 8/STF). POSSIBILIDADE.

1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva, desde que não demandem dilação probatória (exceção secundum eventus probationis) (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009).

2. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, que prescindam de dilação probatória.

3. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, é passível de ser veiculada em exceção de pré-executividade, máxime quando fundada na inconstitucionalidade do artigo 46, da Lei 8.212/91, reconhecida, com efeitos ex tunc, pelo Supremo Tribunal Federal, para as demandas ajuizadas até 11.6.2008 (RE 559.943, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 12.06.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-182 DIVULG 25.09.2008 PUBLIC 26.09.2008; RE 560.626, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 12.06.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-232 DIVULG 04.12.2008 PUBLIC 05.12.2008; e RE 556.664, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 12.06.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-216 DIVULG 13.11.2008 PUBLIC 14.11.2008), e que culminou na edição da Súmula Vinculante 8/STF, verbis: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário." 4. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à instância ordinária para que aprecie a exceção de pré-executividade oposta pelo ora recorrente. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1136144/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Outrossim, ao contrário do entendimento esboçado pelo Instituto apelante, o prazo de prescrição também para as multas de natureza administrativa é de cinco anos, em atenção ao disposto no artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, conforme jurisprudência do Egrégio STJ.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUÊNAL. DECRETO 20.910/32. TERMO INICIAL. TEMA JÁ JULGADO MEDIANTE O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que considerando a ausência de previsão legal e atendendo ao princípio da simetria, deve ser fixado em cinco anos o prazo para a cobrança de multa administrativa, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32.

2. Entendimento ratificado mediante o julgamento do REsp 1.105.442/RJ, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).

3. O termo inicial da prescrição para cobrança de multa administrativa deve ser contado a partir do momento em que se torna exigível o crédito, isto é, após o vencimento da obrigação sem pagamento.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1193336/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010).

Portanto, se a multa na hipótese venceu em 22/08/1.997, é evidente a ocorrência da prescrição, à medida que a execução fiscal foi proposta em 08/06/2005, quando só poderia sê-lo até 22/08/2.002.

Isto posto, nego seguimento à apelação, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000213-89.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.000213-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : WIRATH IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : PAULO DURIC CALHEIROS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro

DESPACHO

Vistos, etc

Intime-se a empresa apelante para que no prazo de 10 dias, informe expressamente quais os procuradores que ora a representam, considerando a procuração de fls. 11, substabelecimento de fls. 75/77 e renúncia de fls. 98/100.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004983-49.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.004983-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : LEANDRO DA SILVA FERNANDES

ADVOGADO : EDUARDO GOMES AMARAL e outro

APELADO : UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS

ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado em 10/11/2006, objetivando a matrícula do impetrante no curso de Zootecnia da Universidade Federal da Grande Dourados, no ano 2006, mesmo após o encerramento do prazo para tanto, em face de sua aprovação, em segunda chamada, no vestibular válido para o segundo semestre de 2006. A liminar foi indeferida, em 06/12/2006.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança, em face da inexistência de direito líquido e certo. Sem condenação em honorários.

Apelou o impetrante, requerendo a reforma do julgado.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. 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. No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que o indeferimento da medida liminar e a sentença denegatória proferida pelo r. Juízo *a quo*, tornaram inócua qualquer decisão nesta fase processual, diante do decurso de tempo, uma vez que o processo seletivo era válido apenas para o ano de 2006, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Deixo anotado que nos termos das Súmulas nº 105 do C. STJ e 512 do C. STF é descabida a condenação de verba honorária em sede de mandado de segurança.

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022656-52.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022656-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : USINAS SIDERURGICAS DE MINAS GERAIS S/A USIMINAS
ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO
SUCEDIDO : CIA SIDERURGICA PAULISTA COSIPA e filial
: CIA SIDERURGICA PAULISTA COSIPA filial
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO

Em face da informação de fls. 256/264, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para regularização da autuação, devendo constar como apelante USINAS SIDERÚRGICAS DE MINAS GERAIS - USIMINAS em substituição a COMPANHIA SIDERÚRGICA PAULISTA - COSIPA.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034308-14.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.034308-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : ROBERTO BORENSTEIN
No. ORIG. : 00343081420064036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006616-43.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.006616-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ERASMO PIOVESANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE ANDRADE ANTONIAZZI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar de exibição de documentos, ajuizada em 30.05.07, por **ERASMO PIOVESANA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, com pedido de liminar, objetivando a apresentação dos extratos das contas de poupança ns. 00040380-2, 99004675-0, 99000855-6 e 0026194-3, dos períodos de junho e julho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, março, abril, maio e julho de 1990 e janeiro a março de 1991, com a finalidade de instruir ação de cobrança a ser proposta, sob pena de multa diária, condenando a Requerida ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios (fls. 02/08).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 09/14.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 39.

A Caixa Econômica Federal apresentou os extratos bancários (fls. 47/73), bem como contestou a ação (fls. 75/80).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, com fundamento no art. 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por fim, deixou de condenar a Requerida ao pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que a Requerida em sua primeira manifestação apresentou os extratos bancários, bem como dos autos não consta prova de requerimento administrativo anterior formulado pelo Requerente e não atendido pela Requerida (fls. 95/98).

Opostos embargos de declaração pelo Requerente (fls. 102/108), foram rejeitados (fl. 110).

O Requerente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a condenação da CEF ao pagamento dos honorários advocatícios (fls. 112/119).

Com contrarrazões (fls. 122/123).

Subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em debate, o Requerente almeja, por meio do instituto da exibição, a apresentação de extratos referentes à sua conta de poupança, os quais estão em poder da instituição financeira, com a finalidade de instruir futura ação de cobrança.

Observo que, no presente feito, não foi protocolado requerimento administrativo dos aludidos documentos, junto à Caixa Econômica Federal.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão do Requerente já foi atendida pela CEF na primeira oportunidade em que se manifestou na presente cautelar, mediante informações e juntada dos extratos relativos às contas de poupança indicadas na petição inicial (fls. 47/73).

Desta forma, visto que, nos presentes autos, o Requerente não protocolizou requerimento administrativo para a apresentação de cópias dos aludidos documentos, junto à Caixa Econômica Federal, e em função do princípio da causalidade, não há que se falar em condenação de honorários advocatícios, porquanto, não demonstrada a resistência para que o Apelante visse satisfeito seu direito de acesso àqueles extratos bancários.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Providencie a Subsecretaria da 6ª Turma o desapensamento dos presentes autos da ação Ordinária n.

2007.61.05.002848-7.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004793-31.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.004793-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro

APELADO : SONIA MARIA CONTI COSTA

ADVOGADO : LUCIANA CONTI PUIA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar de exibição de documentos, ajuizada em 18.05.07, por **SÔNIA MARIA CONTI COSTA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, com pedido de liminar, objetivando a apresentação dos extratos das contas de poupança ns. 013.1370-8 e 013.14586-8, dos períodos de junho e julho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, março a julho de 1990, bem como do período de janeiro a março de 1991, com a finalidade de instruir ação de cobrança a ser proposta, sob pena de multa diária, condenando a Requerida ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios (fls. 02/07).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 08/13 e 16/17.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 18.

A liminar foi deferida para determinar à Caixa Econômica Federal o fornecimento, no prazo de 30 (trinta) dias, dos extratos requeridos, fixada a multa de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso após o trintídio concedido, condicionando o fornecimento ao pagamento pela parte autora das taxas devidas (fls. 39/40).

A CEF apresentou os extratos bancários (fls. 58/75 e 88/95).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, diante da perda superveniente do interesse processual, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil. Por fim, como deu causa ao presente feito, condenou a CEF ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), considerando a singularidade da matéria discutida, bem como fixou a multa de R\$ 7.700,00 (sete mil e setecentos reais), tendo em vista que a Requerida não apresentou os extratos bancários dentro do prazo fixado na liminar (fls. 107/108 verso).

A Requerida interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, no que tange especificamente o afastamento da condenação da verba honorária, bem como em relação à fixação da multa (fls. 112/118).

Com contrarrazões (fls. 120/125), subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em debate, a Requerente almeja, por meio do instituto da exibição, a apresentação de extratos referentes às contas de poupança, os quais estão em poder da instituição financeira, com a finalidade de instruir futura ação de cobrança.

Observo que, no presente feito, foi protocolado requerimento administrativo dos aludidos documentos, junto à Caixa Econômica Federal (fl. 11).

Desse modo, tratando-se de documentos imprescindíveis à propositura de ação de cobrança, na qual se pleiteia diferença de correção monetária, porquanto constitui ônus da parte a comprovação desse direito, e ressaltando meu posicionamento, para acompanhar a orientação adotada pelos demais integrantes desta Turma, constato a existência de interesse processual na propositura da presente ação.

Contudo, compulsando os autos, verifico que a pretensão da Requerente já foi atendida pela CEF às fls. 58/75 e 88/95. Dessa maneira, apesar de manifesta a necessidade da prestação jurisdicional no momento da propositura, o interesse processual se esvaiu, diante da apresentação de resposta à solicitação feita nas vias administrativa e judicial, na medida em que não mais se revelou útil e necessário à parte autora.

Nesse sentido, registro o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS. SATISFAÇÃO DO INTERESSE. POSTERIOR EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. A ação cautelar de exibição de documentos tem por finalidade precípua a apresentação em Juízo dos documentos requeridos pela parte autora, a fim de que seja suprida necessidade probatória em futuro processo judicial e/ou administrativo.

2. Se a ré atende à solicitação de exibição dos documentos requeridos, não há razão para subsistir a continuidade da demanda cautelar, haja vista a satisfação da parte autora quanto ao seu pleito.

3. Perda superveniente de interesse processual.

4. Apelação a que se nega provimento".

(TRF1, 5ª T., AC n. 200033000020657, Rel. Juiz Federal Vallisney de Souza Oliveira, j. 13.12.05, DJ 16.02.06, p. 65).

Todavia, em função do princípio da causalidade, deve ser condenada a Requerida ao pagamento dos honorários advocatícios, porquanto, não obstante a carência superveniente de interesse de agir, foi necessário que a Requerente provocasse o Poder Judiciário para que visse satisfeito seu direito de acesso àqueles extratos bancários. Entretanto, assiste razão à Caixa Econômica Federal, quanto ao pleito formulado em relação ao afastamento da multa, porquanto, em caso de desobediência, o instrumento adequado para o efetivo cumprimento da decisão, é a busca e apreensão.

Esse, aliás, o entendimento cristalizado na Súmula 372 do Superior Tribunal de Justiça:

"Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória."

A corroborar tal entendimento, registro julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MULTA. ART. 461 DO CPC. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 372/STJ.

1. Em ação cautelar de exibição de documentos é inaplicável a multa cominatória preconizada pelo art. 461 do CPC, pois o instrumento adequado para o cumprimento da ordem judicial emitida em tal demanda, caso seja desobedecida, é a busca e apreensão. Incidência da Súmula 372/STJ.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 980797/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, j. em 23.03.10, DJ de 06.04.10, LEXSTJ vol. 248, p. 68, destaque meu).

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. ASTREINTE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 372/STJ.

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. A fixação de multa pecuniária por descumprimento da ordem de apresentação do documento é incompatível com a ação cautelar respectiva, porquanto suficiente a presunção de veracidade que o provimento da ação, como elemento probante, fornece ao processo principal.

3. Recurso Especial parcialmente provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1183163/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 18.05.10, DJ de 01.07.10, destaque meu).

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para afastar a condenação da multa, mantendo-se, no mais, a sentença conforme prolatada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025056-50.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.025056-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ADENILSON GALDINO DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG. : 00250565020074036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029849-32.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.029849-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : NILSON DE CASTRO GABRIEL
No. ORIG. : 00298493220074036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016892-81.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.016892-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
ADVOGADO : TATTIANA CRISTINA MAIA
AGRAVADO : SUELLEN CHECAS HEUWALD
ADVOGADO : GLEYSE DA SILVA MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.008028-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação anexa, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte. Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024826-90.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.024826-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : NATALIA DA SILVA CUMBA
ADVOGADO : BRUNO DE MORAES DUMBRA e outro
AGRAVADO : FUNDACAO EDUCACIONAL DE VOTUPORANGA
ADVOGADO : ADRIANO JOSE CARRIJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.06.004404-4 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação anexa, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte. Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035021-13.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.035021-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
ADVOGADO : ALDERICO MIGUEL ROSIN
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
No. ORIG. : 05.00.00033-0 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta por PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO - SP, contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos.

Em suas razões de apelação, sustenta a apelante, em síntese que houve cerceamento de defesa, pois não foi juntada cópia integral do procedimento administrativo pela apelada.

Com contrarrazões do Conselho Regional de Farmácia do Estado de SÃO PAULO/SP, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie.

Nos termos do §1º do art. 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo.

Ainda, se pretendia a parte valer-se do procedimento administrativo, haveria de observar o que dispõe o artigo 41, caput, da Lei n. 6.830/80, estando à sua disposição na repartição competente os documentos que instruem os autos em questão, deles podendo obter cópias. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - ICMS - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO DECLARADO E NÃO PAGO - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CDA - REGULARIDADE - DESCRIMINATIVO DE DÍVIDA - SÚMULA 7/STJ - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO-CARACTERIZAÇÃO - JUROS DE MORA - ART. 161, § 1º, CTN - AUSÊNCIA DE INTERESSE - MULTA DE MORA - LEGISLAÇÃO LOCAL - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - VÍCIO - INEXISTÊNCIA.

1. É desnecessária a formalização do crédito tributário por lançamento se já houve declaração do contribuinte nesse sentido. Precedentes.

2. Os fatos objeto da Certidão de Dívida Ativa foram declarados pelo contribuinte, sendo prescindível a produção de prova pericial. Precedentes.

3. Para a validade da CDA e da execução fiscal não se exige a presença de discriminativo da dívida, já que o título executivo contém todos os elementos para a aferição do quantum debeatur. Precedentes.

4. Ausência de interesse na discussão do índice de juros moratórios aplicáveis, em face de previsão idêntica a do art. 161, § 1º, do CTN em norma estadual.

5. A validade da incidência da multa moratória foi declarada à luz da legislação local, o que não autoriza juízo de valoração por esta Corte de Justiça, nos termos da Súmula 280/STF.

6. Inocorre violação ao art. 535, II, do CPC se a Corte local decide pormenorizadamente a lide, apreciando todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia.

7. São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária.

8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp 1074682/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009)."

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC.

1. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, nos termos do art. 614 do CPC, sendo suficiente a juntada da Certidão de Dívida Ativa - CDA, que observe o disposto no art. 2º da Lei nº 6.830/80.

2. É devida a Taxa Selic nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

3. Em se tratando de tributo lançado por homologação, ocorrendo a declaração do contribuinte e na falta de pagamento da exação no vencimento, fica elidida a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco quanto aos valores declarados.

4. A declaração do contribuinte "constitui" o crédito tributário relativo ao montante informado e torna dispensável o lançamento.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 693649/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2005, DJ 21/11/2005, p. 191)."

Em face de todo o exposto, nos termos do CPC, art. 557, caput, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

LAZARANO NETO
Desembargador Federal
Relator

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014427-29.2008.4.03.6102/SP
2008.61.02.014427-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : JULIA PAVESI LIAD DAS NEVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDA CARRARO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação cautelar de exibição de documentos, ajuizada em 18.12.08, por **JÚLIA PAVESI LIAD DAS NEVES** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, com pedido de liminar, objetivando a apresentação dos extratos da conta poupança n. 013.9946233-1, relativos aos meses de janeiro e fevereiro de 1989, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais), com a finalidade de instruir futura ação de cobrança. Outrossim, requer seja declarada a interrupção da prescrição, a teor do disposto no art. 202, inciso II, do Código Civil e art. 867 e seguintes, do Código de Processo Civil (fls. 02/07).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 08/11 e 20/53.

O benefício de gratuidade da justiça foi concedido à fl. 55.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, da Lei Processual Civil, ante o reconhecimento da ilegitimidade ativa *ad causam*. Por fim, não houve condenação em honorários, porquanto não citada a parte contrária (fls. 56/58vº).

A parte requerente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando sua legitimidade para figurar no polo ativo. No mérito, postula a procedência do pedido, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 62/66). Em obediência ao parágrafo único do art. 296, do Código de Processo Civil, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em debate, a Apelante almeja, por meio do instituto da exibição, a apresentação de extratos referentes à conta de poupança, os quais estão em poder da instituição financeira.

Ao analisar os autos, bem como a documentação juntada, verifico que a titular da conta poupança mencionada era a irmã da Requerente, já falecida.

Com efeito, para propor uma ação, o autor deve titularizar o direito material a ser discutido em juízo. Segundo o disposto no artigo 6º, do Código de Processo Civil: "*ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.*"

Dessa forma, observa-se que o contrato firmado entre o poupador e a instituição financeira, somente diz respeito às partes. Logo, a irmã da titular da conta não tem direito sobre os créditos postulados em juízo. A morte de sua irmã não lhe transferiu o direito referente ao recebimento da diferença de correção monetária entre o índice aplicado e o índice correspondente à variação do IPC no período de janeiro/fevereiro de 1989.

Nesse sentido, entendimento desta Colenda Turma, espelhado em acórdão assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. "PLANO VERÃO". MEDIDA PROVISÓRIA Nº 32/89 CONVERTIDA NA LEI Nº 7.730/89. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS AUTORES. AUSÊNCIA DE TITULARIDADE DAS CONTAS DE POUPANÇA.

1- A legitimidade para o direito de ação decorre da relação jurídica de direito material entre autor e réu, sendo necessário que exista um direito ou um interesse juridicamente protegido, o que in casu não se verifica.

2- A esposa, os filhos e netos do falecido não são titulares da conta de poupança mencionada na inicial, tampouco são partes no contrato firmado entre o poupador e a instituição financeira, não fazendo, neste aspecto, jus aos créditos pleiteados.

3- O fato lamentável da morte do titular da conta de poupança não transfere aos autores direito algum, no que tange ao recebimento dos valores a serem aplicados às cadernetas de poupança, sendo de rigor a extinção do processo sem análise do mérito, pela total ausência de pertinência subjetiva da ação.

4- Enquanto não se realizar a partilha dos bens deixados pelo de cujus, os herdeiros não tem direito de propriedade sobre um ou outro bem.

5- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2003.61.20.007276-8, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 01.08.07, DJ de 20.08.07, p. 381)(destaque meu).

Cumprе ressaltar, *in casu*, procedida a abertura e processamento de inventário, sobreveio a homologação do formal de partilha (fls. 20/53). Todavia, pelos documentos carreados aos autos, verifico que eventual saldo depositado na referida conta poupança, não consta da partilha dos bens deixados pelo *de cujus*, devendo ser objeto de sobrepartilha, nos termos do art. 2.022, do Código Civil e arts. 1.040 e 1.041, da Lei Processual Civil, *in verbis*:

Art. 2.022. Ficam sujeitos à sobrepartilha os bens sonegados e quaisquer outros bens da herança de que se tiver ciência após a partilha.

Art. 1.040. Ficam sujeitos à sobrepartilha os bens:

I - sonegados;

II - da herança que se descobrirem depois da partilha;

III - litigiosos, assim como os de liquidação difícil ou morosa;

IV - situados em lugar remoto da sede do juízo onde se processa o inventário.

Parágrafo único. Os bens mencionados nos ns. III e IV deste artigo serão reservados à sobrepartilha sob a guarda e administração do mesmo ou de diverso inventariante, a aprazimento da maioria dos herdeiros.

Art. 1.041. Observar-se-á na sobrepartilha dos bens o processo de inventário e partilha.

Parágrafo único. A sobrepartilha correrá nos autos do inventário do autor da herança.

Desse modo, supostamente havendo bem a partilhar que, por alguma razão, não foi incluído em inventário, ainda que tenha sido homologada a partilha, por sentença transitada em julgado, a rigor, o espólio permanece existindo, constituindo massa patrimonial legitimada a ingressar em Juízo, desde que devidamente representada pelo inventariante. Nesse sentido, o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consoante os julgados abaixo transcritos:

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - COMPROVAÇÃO ESPÓLIO - SENTENÇA QUE HOMOLOGA A PARTILHA. TRÂNSITO EM JULGADO - ART. 1.040, III E IV, DO CPC - BENS SUJEITOS À SOBREPARTILHA.

I - Na se conhece o Recurso Especial pela divergência se inexistente a confrontação analítica exigida nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 525, § 2º, do RISTJ.

II - Na hipótese de existirem bens sujeitos à sobrepartilha **por serem litigiosos ou por estarem situados em lugar remoto da sede do juízo onde se processa o inventário**, o espólio permanece existindo, ainda que transitada em julgado a sentença que homologou a partilha dos demais bens do espólio.

III - Recurso Especial a que se dá provimento, na parte em que foi conhecido."

(STJ - 3ª Turma, REsp n. 284669-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 10.04.01, DJ 13.08.01, p. 152)(destaque meu).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LEGITIMIDADE ATIVA. ESPÓLIO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTOS INATACADOS.

1. Encerrado o inventário, mas ainda havendo bens a partilhar, não se pode concluir pela extinção da figura do espólio. Precedente.

2. a 4.(...).

5. Recurso especial não conhecido."

(STJ - 4ª Turma, REsp 977365-BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 26.02.08, DJe 10.03.08).

Assim sendo, ausente uma das condições da ação, qual seja, legitimidade de parte ativa, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016462-13.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.016462-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : LUIZ ROBERTO PAULIKEVIS DOS SANTOS
No. ORIG. : 00164621320084036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016695-10.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.016695-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : TANIA KAIOKO REIS
No. ORIG. : 00166951020084036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035448-15.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.035448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : DILSON SALLES BARBOSA
No. ORIG. : 00354481520084036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expandidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042304-77.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CAMAPUA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA e outros
: FABIO SGARZI BATISTA
: DARCI BATISTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 97.00.00003-5 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DESPACHO

Petição de fl. 368: Sendo o agravo de instrumento acessório da ação cuja decisão resulta no inconformismo de uma das partes, não basta a comunicação da renúncia do mandato ao relator do recurso. Mister que a notícia seja dirigida ao Juízo da ação originária para que, uma vez preenchidos os requisitos do art. 45 do CPC, seja regularizada a representação da parte naqueles autos.

Assim sendo, oficie-se ao Juízo de origem solicitando as seguintes informações: (a) se houve comunicação da renúncia do mandato nos autos originários; (b) caso positivo, se foram tomadas as providências no sentido da regularização processual da parte, bem como se ela já se fez representar nos autos por novo advogado.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000476-37.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.000476-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MANUEL DO NASCIMENTO CALDEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANDRE BARROS VERDOLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar de exibição de documentos, ajuizada em 30.12.08, por **MANUEL DO NASCIMENTO CALDEIRA**, com pedido de liminar, objetivando a apresentação dos extratos de conta de poupança referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 1989, março a maio de 1990 e fevereiro e março de 1991, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), com a finalidade de instruir futura ação de cobrança, bem como a condenação das custas processuais e dos honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) (fls. 02/08).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 09/17.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 20.

A Requerida apresentou contestação (fls. 24/31).

Posteriormente, a CEF apresentou os extratos bancários (fls. 40/43).

O MM. Juízo *a quo* extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a ausência de interesse processual. Por fim, condenou a CEF ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, atualizado (fls. 50 e verso).

O Requerente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, aduzindo o interesse processual, uma vez reconhecida a mora da CEF. Sendo assim, requer a reforma parcial da sentença, para que o processo seja extinto com a resolução do mérito, além de majorar a condenação da CEF, ora Apelada, no pagamento dos honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 mil reais) (fls. 52/56).

Com contrarrazões (fls. 59/67), subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em debate, o Apelante almeja, por meio do instituto da exibição, a apresentação de extratos referentes à sua conta de poupança, os quais estão em poder da instituição financeira, com a finalidade de instruir futura ação de cobrança.

Observo que, no presente feito, foi protocolado requerimento dos aludidos documentos, junto à Caixa Econômica Federal (fls. 13/14).

Desse modo, tratando-se de documentos imprescindíveis à propositura de ação de cobrança, na qual se pleiteia diferença de correção monetária, porquanto constitui ônus da parte a comprovação desse direito, e ressaltando meu posicionamento, para acompanhar a orientação adotada pelos demais integrantes desta Turma, constato a existência de interesse processual na propositura da presente ação.

Contudo, compulsando os autos, verifico que a pretensão do Requerente já foi atendida pela CEF às fls. 40/43, mediante a juntada dos extratos relativos à conta poupança indicada na petição inicial.

Desse modo, apesar de manifesta a necessidade da prestação jurisdicional no momento da propositura, o interesse processual se esvaiu, diante da apresentação de resposta à solicitação feita nas vias administrativa e judicial, na medida em que não mais se revelou útil e necessário à parte autora.

Nesse sentido, registro o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS. SATISFAÇÃO DO INTERESSE. POSTERIOR EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. A ação cautelar de exibição de documentos tem por finalidade precípua a apresentação em Juízo dos documentos requeridos pela parte autora, a fim de que seja suprida necessidade probatória em futuro processo judicial e/ou administrativo.

2. Se a ré atende à solicitação de exibição dos documentos requeridos, não há razão para subsistir a continuidade da demanda cautelar, haja vista a satisfação da parte autora quanto ao seu pleito.

3. Perda superveniente de interesse processual.

4. Apelação a que se nega provimento".

(TRF1, 5a T., AC n. 200033000020657, Rel. Juiz Federal Vallisney de Souza Oliveira, j. 13.12.05, DJ 16.02.06, p. 65).

Por derradeiro, em função do princípio da causalidade, correta a condenação no pagamento dos honorários advocatícios, porquanto, não obstante a carência superveniente de interesse de agir, foi necessário que o Apelante provocasse o Poder Judiciário para que visse satisfeito seu direito de acesso àqueles extratos bancários.

Outrossim, razão não assiste ao Apelante no que tange a majoração da verba honorária, restando mantido o valor fixado em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, à luz do princípio da causalidade, bem como consoante o entendimento desta Sexta Turma.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006750-96.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.006750-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
APELADO : RICARDO JOSE RAMBOIOLO FERRARI
ADVOGADO : LUIS AUGUSTO DE OLIVEIRA TONIN e outro
No. ORIG. : 00067509620094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar de exibição de documentos, ajuizada em 24.07.09, por **RICARDO JOSÉ RAMBAIOLO FERRARI** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, com pedido de liminar, objetivando a apresentação dos extratos da conta de poupança n. 021267-0, do período de março a junho de 1990, bem como do período de janeiro a março de 1991, com a finalidade de instruir ação de cobrança a ser proposta, sob pena de multa diária, condenando a Requerida ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios (fls. 02/07).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 08/14.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 17.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para determinar à Requerida que proceda à exibição dos extratos microfilmados da conta-poupança n. 013.00021267-0, agência n. 1610, no prazo de 10 (dez) dias, a contar da intimação da sentença, sob pena de multa diária para o caso de não atendimento, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), nos termos do art. 461, § 4º, do Código de Processo Civil. Por fim, condenou a CEF ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado (fls. 37/38 verso).

A Requerida interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, falta de interesse de agir. No mérito, postula a reforma da sentença, inclusive com o afastamento da multa, invertendo-se os ônus da sucumbência (fls. 40/55).

Com contrarrazões (fls. 58/62), subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, constato que a preliminar confunde-se com o mérito propriamente dito e, portanto, irei analisá-la conjuntamente.

Dispõe o art. 844, do Código de Processo Civil:

"Art. 844 - Tem lugar, como procedimento preparatório, a exibição judicial:

(...)

II (de documento próprio ou comum, em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor; ou em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamenteiro, depositário ou administrador de bens alheios;

(...)"

Outrossim, o instituto processual da exibição de documentos, tal como previsto no art. 844, II, do Código de Processo Civil, prevê, dentre outros requisitos, a exibição de documento próprio, isto é, pertencente ao autor, ou comum, qual seja, ligado a uma relação jurídica de que participe o autor (Cf. Humberto Theodoro Júnior, *Curso de Direito Processual Civil*, 35ª ed., vol. III, Editora Revista Forense, 2003, p. 450).

No caso em debate, o Requerente almeja, por meio do instituto da exibição, a apresentação de extratos referentes à sua conta de poupança, os quais estão em poder da instituição financeira, com a finalidade de instruir futura ação de cobrança.

Observo que, nos presentes autos, o Requerente protocolizou requerimento dos aludidos documentos, junto à Caixa Econômica Federal, a qual ficou-se inerte (fls. 10/11).

Ressalvando meu posicionamento, para acompanhar a orientação adotada pelos demais integrantes desta Turma, verifico que a pretensão merece acolhimento.

Com efeito, tratando-se de documentos imprescindíveis para a propositura de ação de cobrança, na qual se pleiteia diferença de correção monetária, porquanto constitui ônus da parte a comprovação desse direito, constato a existência de interesse processual, estando presentes a necessidade e a utilidade da medida pleiteada.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE MOTIVAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CRÉDITO DECORRENTE DE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE CRUZADOS NOVOS. EXTRATOS DAS CONTAS EM PODER DO BACEN. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. ART. 844, II, DO CPC. PRECEDENTES.

1. Recurso especial contra acórdão segundo o qual "evidenciando-se a ausência de documentos necessários à instrução do processo, documentos esses que se encontram em poder da parte contrária, é de todo salutar que o juiz, mediante provocação da parte interessada ou de ofício, os requirite de quem os possuir".

2. (...)

3. O Direito Processual Civil contemporâneo está a exigir uma participação mais ativa do juiz na formação e no desenvolvimento da relação jurídico-processual, especialmente quando uma das partes é hipossuficiente economicamente.

4. Evidenciando-se ausência de documentos necessários à instrução do processo, documentos esses que se encontram em poder da parte contrária, é de todo salutar que o juiz, mediante provocação da parte interessada ou de ofício, os requirite de quem os possuir.

5. O art. 844, II, do CPC estatui que "tem lugar, como procedimento preparatório, a exibição judicial de documento próprio ou comum, em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor; ou em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamenteiro, depositário ou administrador de bens alheios".

6. "Em tema de terceiro e exibição, cumpre lembrar a parte final do inciso II, do art. 844, ora em exame. Mesmo que o documento não seja próprio ou comum, o terceiro tem o dever de exibi-lo se sob sua custódia ou guarda. A enumeração da lei a esse respeito (com menção a inventariante, testamenteiro, depositário ou administrador de bens alheios) exhibe, não há dúvida, natureza meramente exemplificativa" (Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, in "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Forense, Vol. VIII, - Tomo II, 3ª ed., pág. 220).

7. Precedentes desta Corte Superior.

8. Recurso não-provido.

(STJ - 1ª T., REsp 829.716/SC, Rel. Min. José Delgado, j. em 23.05.06, DJ de 08.06.06, p. 153, destaque meu).

Entretanto, assiste razão à Caixa Econômica Federal, quanto ao pleito formulado em relação ao afastamento da multa, porquanto, em caso de desobediência, o instrumento adequado para o efetivo cumprimento da decisão, é a busca e apreensão.

Esse, aliás, o entendimento cristalizado na Súmula 372 do Superior Tribunal de Justiça:

"Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória."

A corroborar tal entendimento, registro julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MULTA. ART. 461 DO CPC. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 372/STJ.

1. Em ação cautelar de exibição de documentos é inaplicável a multa cominatória preconizada pelo art. 461 do CPC, pois o instrumento adequado para o cumprimento da ordem judicial emitida em tal demanda, caso seja desobedecida, é a busca e apreensão. Incidência da Súmula 372/STJ.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 980797/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, j. em 23.03.10, DJ de 06.04.10, LEXSTJ vol. 248, p. 68, destaque meu).

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. ASTREINTE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 372/STJ.

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. A fixação de multa pecuniária por descumprimento da ordem de apresentação do documento é incompatível com a ação cautelar respectiva, porquanto suficiente a presunção de veracidade que o provimento da ação, como elemento probante, fornece ao processo principal.

3. Recurso Especial parcialmente provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1183163/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 18.05.10, DJ de 01.07.10, destaque meu).

Por fim, descabe a fixação de sucumbência recíproca, uma vez que o Apelado decaiu de parte mínima do pedido, nos termos do art. 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para afastar a condenação da multa diária, mantendo-se, no mais, a sentença conforme prolatada. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008662-07.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.008662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : DROGA LUZON LTDA
ADVOGADO : DANIELA GOMES DE BARROS e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
No. ORIG. : 00086620720094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que rejeitou os embargos opostos por DROGA LUZON LTDA, por intempestivos, com base no artigo 739, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação, sustenta a empresa embargante que a decisão merece reforma, porque tempestivos os embargos opostos, uma vez que só garantiu o juízo em sua integralidade com o depósito do dia 09/10/2.009, sobre parte de seu faturamento, quando, então, passou a fluir o prazo para embargos, nos termos do artigo 16, inciso I, da Lei n. 6830/80.

Aduz, ainda, que as CDA's que instruem a execução na espécie são insubsistentes, dada a comprovação inequívoca nos autos de que dispõe de farmacêuticos responsáveis devidamente habilitados perante o Conselho embargado, e que foi cerceada em seu direito de defesa no âmbito administrativo.

Recebido o recurso no efeito devolutivo, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Conforme já deliberou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, pleo regime dos recursos repetitivos, o prazo previsto no artigo 16, inciso III, da Lei n. 6.830/80, começa a fluir a partir da intimação da penhora.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR FALTA DE MOTIVAÇÃO. ARTS. 131, 165 E 458, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. TERMO A QUO DO PRAZO PARA EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO MEDIANTE PENHORA. JUNTADA DO MANDADO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

- 1. Não há nulidade no julgamento se a fundamentação, embora concisa, for suficiente para a solução da demanda.*
- 2. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.*
- 3. O termo inicial para a oposição dos Embargos à Execução Fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido.*
- 4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*
(REsp 1112416/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 09/09/2009)

Como, na hipótese, a empresa executada foi intimada da penhora em 15/05/2.009, segundo o auto de penhora e depósito de fls. 99, inequívoco, assim, que o prazo de 30 dias de que dispunha para se insurgir contra a cobrança fiscal expirou em 16/06/2.009.

E nem se alegue que o prazo em questão só teria passado a fluir a partir do depósito de fls. 101, que apenas exauriu a garantia, fato em si irrelevante para oposição dos embargos.

A respeito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE ESTÁ EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO.

1. Esta Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no Ag 684.714/PR (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 5.9.2005, p. 260), proclamou: "Efetivada a penhora por oficial de justiça e dela sendo intimado o devedor, atendido estará o requisito de garantia para a oposição de embargos à execução. A eventual insuficiência da penhora será suprida por posterior reforço, que pode se dar 'em qualquer fase do processo' (Lei 6.830/80, art. 15, II), sem prejuízo do regular processamento dos embargos." A Segunda Turma, ao julgar o REsp 244.923/RS (Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 11.3.2002, p. 223), também decidiu: "Intimada a executada da penhora, a partir daí começa a correr o prazo para apresentação dos embargos do devedor.

Essa penhora deve ser suficiente para a satisfação do débito, não importa. Pode ser excessiva, não importa. Pode ser ilegítima, como no caso de constrição sobre bens impenhoráveis, também não importa.

Na primeira hipótese a penhora poderá ser ampliada. Na segunda, poderá ser reduzida. Na terceira, poderá ser substituída. Em qualquer dos três casos, haverá intimação do executado, mas o prazo para a apresentação dos embargos inicia-se da intimação da primeira penhora, mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição." 2. Quanto à argüição de nulidade da intimação da penhora, não obstante a configuração do prequestionamento implícito, ainda assim o recurso especial não procede, por estar o acórdão recorrido, também nesse ponto, em consonância com a orientação jurisprudencial predominante neste Tribunal Superior. A Corte Especial, ao apreciar os Embargos de Divergência no REsp 156.970/SP (Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 22.10.2001, p. 261), consagrou o seguinte entendimento: "(...) é de se aplicar a teoria da aparência para reconhecer a validade da citação da pessoa jurídica realizada em quem, na sua sede, se apresenta como seu representante legal e recebe a citação, sem qualquer ressalva quanto à inexistência de poderes para representá-la em Juízo." 3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 626378/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006, p. 234)

Intempestivos os presentes embargos, prejudicadas as demais questões.

Isto posto, nego seguimento à apelação, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026270-08.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.026270-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JOAO LOURENCO NETO
No. ORIG. : 00262700820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050190-11.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.050190-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : ADAIL XAVIER DA COSTA
No. ORIG. : 00501901120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054491-98.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.054491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : CARLOS VANDEMBERG MOREIRA
No. ORIG. : 00544919820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expandidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054901-59.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.054901-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ANDRE LUIS DE OLIVEIRA AZEVEDO
No. ORIG. : 00549015920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055039-26.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.055039-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : ANTONIO CARLOS BRAGA
No. ORIG. : 00550392620094036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025778-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025778-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : DENIZE DE CAPUA
ADVOGADO : MARCIA ESMERALDA VAGLI e outro
AGRAVADO : Centro Federal de Educacao Tecnologica de Sao Paulo CEFET SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159423720104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A teor do disposto no artigo 525, § 1º, do Código de Processo Civil, acompanhará a petição de interposição do agravo de instrumento "o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais".

Neste sentido, foi determinado à fl. 176 a intimação da agravante para, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo e porte de remessa e retorno dos autos, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, desta Corte.

Às fls. 178/180 a agravante informou haver cumprido a determinação judicial, juntando aos autos a guia atinente ao novo recolhimento efetuado junto ao Banco Itaú.

Dessarte, por constituir requisito extrínseco de admissibilidade do recurso o correto recolhimento das custas do preparo e porte de remessa, intime-se a agravante para, no prazo definitivo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, cumprir o despacho de fl. 176.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030455-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030455-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PERICLES VAZ DA SILVA FILHO
ADVOGADO : ALEXANDRE DA CUNHA GOMES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ELETROPHONE PROJETOS E MONTAGENS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034600520024036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 365, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031631-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031631-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : REBRASIL ELETRO METALURGICA LTDA
ADVOGADO : INGRID RAQUEL MAIRENA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00242642820094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 67/72 - Mantenho a decisão de fls. 64 e verso, visto que a petição acompanhada do recolhimento das custas e do porte e retorno foi protocolizada em 13.10.10, posteriormente à interposição do recurso.

Ressalte-se caber ao Agravante a completa instrução do agravo no momento de sua interposição.

Intime-se

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031903-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031903-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : CESAR LOUZADA e outro
REPRESENTADO : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SANTOS BRASIL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00060067320104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar objetivando a desunitização das cargas e a devolução dos contêineres MSCU5016578 E MSCU5043887, vazios. Sustenta, em síntese, que suas unidades de carga têm sido utilizadas indevidamente pelas Autoridades Impetradas para armazenamento de mercadorias abandonadas ou apreendidas.

Argumenta a existência da Instrução Normativa n. 37/96, alterada pela Portaria SFR n. 969/06, a qual disciplina o alfandegamento de portos organizados e instalações portuárias de uso público, bem como de uso privado, conforme autorizado pelo Decreto n. 1.912/96, o qual, por sua vez, determina que portos e instalações portuárias devem conter depósito para armazenagem de mercadorias.

Afirma não ter sido iniciado processo administrativo de perdimento ou de liberação por culpa exclusiva das Agravadas, não podendo sofrer os prejuízos de tal omissão.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a imediata desunitização das cargas acondicionadas nos contêineres MSCU5016578 E MSCU5043887, bem como sua devolução à frota do transportador marítimo e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento as cópias da petição inicial do mandado de segurança, bem como dos documentos que a instruíram, de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente, os termos em que foi proferida a decisão agravada, na medida em que pretende a Agravante a suspensão dos efeitos da mencionada decisão.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. 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*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031996-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031996-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ARACATUBA
ADVOGADO : RONALDO ABUD CABRERA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00085271620094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para oferecer contraminuta.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032023-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032023-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JOSE AMERICO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANE BENJAMIM e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00052499620084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos para a apreciação.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032144-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032144-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ANTONIO BARTOCCI DE QUEIROZ
ADVOGADO : EDNA GOMES BRANQUINHO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030817720104036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos para a apreciação.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032337-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032337-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ESPEDITO LEONIDAS DA SILVA
ADVOGADO : MARIO WILSON APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00036386120104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento:

1 - Proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo e do porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, desta Corte, fazendo constar das referidas guias seu nome e o número do CPF.

2 - Regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 365, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032904-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032904-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : BANCO PECUNIA S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00311657520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BANCO PECÚNIA S.A.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação cautelar, deferiu pedido de liminar, declarando, após a comprovação do depósito integral do débito ou apresentação de carta de fiança idônea, a garantia judicial das inscrições referentes ao Processo Administrativo n. 16327.002358/00-06.

Sustenta, em síntese, pretender, por meio da ação cautelar, a antecipação dos efeitos da garantia a ser prestada em futura execução fiscal.

Argumenta ter oferecido à penhora Letras do Tesouro Nacional - LTN, como garantia aos débitos de IRPJ e CSLL, objetos do Processo Administrativo n. 16327.002358/00-06.

Afirma que o art. 9º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 não exclui a possibilidade de os bens indicados no art. 11, da mesma lei, garantirem o débito, devendo ser respeitado o princípio da menor onerosidade ao devedor.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a garantia da futura execução fiscal a ser proposta para a cobrança de débitos de IRPJ e CSLL, inscritos em dívida ativa sob os nº 80 2 100 268495 7 e n. 80 6 100 5539220 4 e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Observe que o oferecimento do depósito, com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito discutido nos autos originários; deu-se mediante a apresentação de pedido sucessivo formulado pelo próprio Agravante (fl. 52).

Nesse contexto, o pedido efetuado no presente recurso, não se ajusta ao pedido formulado na inicial do mandado de segurança originário, de modo que ausente a sucumbência e, conseqüentemente, o interesse recursal.

Com efeito, o interesse de recorrer somente se configura se a parte houver sofrido algum gravame processual. Não é o caso dos autos, porquanto a Agravante obteve o deferimento do pedido sucessivo em primeira instância.

Portanto, nítida a incompatibilidade existente entre a pretensão recursal e o pedido inicial, uma vez que o pedido sucessivo foi deferido pelo Juízo *a quo*.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª Instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033003-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033003-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARQUES GODOI CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA NOGUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118449719964036100 21 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, 04 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033151-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033151-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CARLOS MENEZES CALASANS ELOY DOS SANTOS
ADVOGADO : GUSTAVO FIUZA QUEDEVEZ e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204632520104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie o Agravante, a regularização do recolhimento das custas, 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, 04 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033366-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033366-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : RICARDO AUGUSTO PICOTEZ DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARCOS FERNANDO SIMÕES OLMO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00121688320064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RICARDO AUGUSTO PICOTEZ DE ALMEIDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de embargos à execução fiscal, deixou de receber a apelação interposta pelo Embargante por entendê-la intempestiva.

Sustenta, em síntese, a existência de pressupostos para a concessão de efeito suspensivo, bem como para provimento do recurso.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o recebimento do recurso de apelação interposto pela Agravante, com a respectiva remessa dos autos a este Tribunal e, ao final, seja dado provimento ao presente agravo de instrumento.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integra o instrumento a cópia de fl. 494, dos autos originários, mencionada na decisão agravada (fl. 20) e que se refere à comprovação da intimação do ora Agravante em relação à sentença, de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente, a data em que foi intimado da sentença, uma vez que pretende ver reconhecida a tempestividade da apelação interposta.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. 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*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033384-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033384-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : SILVIO ACHERBOIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00371067920054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, deixou de receber como embargos infringentes a apelação interposta, em razão de "erro grosseiro".

Alega, em síntese, ter interposto apelação, a qual não foi recebida, não tendo o Juízo aplicado o princípio da fungibilidade recursal, bem assim por ser o valor da execução inferior ao valor de alçada.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Com base na tabela fornecida pela contadoria da Justiça Federal para verificação do valor de referência para ORTN, BTN e UFIR, disponível no endereço eletrônico da Justiça Federal de São Paulo, constata-se que o valor total da dívida na data da distribuição da Execução Fiscal, 30/06/2005 - R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos) é inferior ao limite de alçada previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80, o qual, naquela oportunidade, correspondia a R\$ 470,30 (quatrocentos e setenta reais e trinta centavos) - sendo cabível, portanto, o recurso de embargos infringentes, o qual foi tempestivamente interposto, em razão da aplicação da regra constante do artigo 188 do CPC.

A propósito do tema são os precedentes desta Corte, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"A vigência do artigo 34 da LEF é indubitável, não se podendo aceitar o argumento de que não teria mais aplicação em face da extinção das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. A simples substituição ou extinção de um indexador não significa ser impossível a determinação do valor da causa para efeito de alçada. Assim, as originais 50 ORTN passaram a equivaler a 308,50 BTN, porque, quando extinta, a ORTN-OTN valia NCz\$ 6,17 e o Bônus Do Tesouro Nacional foi criado valendo NCz\$ 1,00. A partir de janeiro de 1991, 308,50 BTN passaram a valer Cr\$ 39.136,95, com reajuste pela TRD, até maio de 1993, quando foi extinto esse indexador (Lei 8.660, de 28.05.1993). em junho de 1993 o valor de alçada permaneceu fixo em Cr\$ 7.121.483,99 e, a partir de julho de 1993, passou a ser equivalente a 283,43 UFIR.

O artigo 34 da lei de execução fiscal estabeleceu uma sistemática recursal diversa do CPC, não somente com a criação dos embargos infringentes ou de alçada, como também pela instituição da irrecorribilidade das interlocutórias. Se não cabe o duplo grau para o mais, que é a sentença, também não se o admitirá para o menos, que é a decisão interlocutória.

Se o valor da causa não superar a alçada prevista no art. 34 da LEF, a sentença poderá ser atacada por meio de embargos infringentes e não apelação, não se aplicando o princípio da fungibilidade recursal se aqueles forem intempestivos."

(AC n.º 90.03.008807-1/MS, Rel. Des. Fed. ANNA MARIA PIMENTEL, DJ 23/09/1998, p. 356)

Desta forma, tendo em vista que o débito total é inferior ao valor de alçada na data da propositura da execução fiscal, aplicável à espécie o artigo 34 da Lei nº 6.830/80, sendo de rigor o recebimento e processamento da apelação como embargos infringentes porquanto presentes os requisitos autorizadores da aplicação da fungibilidade recursal, a saber: presença de dúvida objetiva a respeito de qual o recurso cabível contra determinada decisão judicial; ausência de erro inescusável e tempestividade.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão parcial da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado para que o Juízo processe a apelação interposta como embargos infringentes.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão, com urgência.

Deixo de determinar a intimação do agravado, porquanto não instaurada a relação jurídica processual.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033385-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033385-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MILTON DINES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00368954320054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, deixou de receber como embargos infringentes a apelação interposta, em razão de "erro grosseiro".

Alega, em síntese, ter interposto apelação, a qual não foi recebida, não tendo o Juízo aplicado o princípio da fungibilidade recursal, bem assim por ser o valor da execução inferior ao valor de alçada.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Com base na tabela fornecida pela contadoria da Justiça Federal para verificação do valor de referência para ORTN, BTN e UFIR, disponível no endereço eletrônico da Justiça Federal de São Paulo, constata-se que o valor total da dívida na data da distribuição da Execução Fiscal, 30/06/2005 - R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos) é inferior ao limite de alçada previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80, o qual, naquela oportunidade, correspondia a R\$ 470,30 (quatrocentos e setenta reais e trinta centavos) - sendo cabível, portanto, o recurso de embargos infringentes, o qual foi tempestivamente interposto, em razão da aplicação da regra constante do artigo 188 do CPC.

A propósito do tema são os precedentes desta Corte, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"A vigência do artigo 34 da LEF é indubitável, não se podendo aceitar o argumento de que não teria mais aplicação em face da extinção das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. A simples substituição ou extinção de um indexador não significa ser impossível a determinação do valor da causa para efeito de alçada. Assim, as originais 50 ORTN passaram a equivaler a 308,50 BTN, porque, quando extinta, a ORTN-OTN valia NCz\$ 6,17 e o Bônus Do Tesouro Nacional foi criado valendo NCz\$ 1,00. A partir de janeiro de 1991, 308,50 BTN passaram a valer Cr\$ 39.136,95, com reajuste pela TRD, até maio de 1993, quando foi extinto esse indexador (Lei 8.660, de 28.05.1993). em junho de 1993 o valor de alçada permaneceu fixo em Cr\$ 7.121.483,99 e, a partir de julho de 1993, passou a ser equivalente a 283,43 UFIR.

O artigo 34 da lei de execução fiscal estabeleceu uma sistemática recursal diversa do CPC, não somente com a criação dos embargos infringentes ou de alçada, como também pela instituição da irrecorribilidade das interlocutórias. Se não cabe o duplo grau para o mais, que é a sentença, também não se o admitirá para o menos, que é a decisão interlocutória.

Se o valor da causa não superar a alçada prevista no art. 34 da LEF, a sentença poderá ser atacada por meio de embargos infringentes e não apelação, não se aplicando o princípio da fungibilidade recursal se aqueles forem intempestivos."

(AC n.º 90.03.008807-1/MS, Rel. Des. Fed. ANNA MARIA PIMENTEL, DJ 23/09/1998, p. 356)

Desta forma, tendo em vista que o débito total é inferior ao valor de alçada na data da propositura da execução fiscal, aplicável à espécie o artigo 34 da Lei nº 6.830/80, sendo de rigor o recebimento e processamento da apelação como embargos infringentes porquanto presentes os requisitos autorizadores da aplicação da fungibilidade recursal, a saber: presença de dúvida objetiva a respeito de qual o recurso cabível contra determinada decisão judicial; ausência de erro inescusável e tempestividade.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão parcial da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado para que o Juízo processe a apelação interposta como embargos infringentes.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão, com urgência.

Deixo de determinar a intimação do agravado, porquanto não instaurada a relação jurídica processual.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000782-17.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.000782-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : CLARICE DA SILVA
No. ORIG. : 00007821720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001418-80.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.001418-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : CRISTINA DA SILVA SANTANA
No. ORIG. : 00014188020104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006797-02.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.006797-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : IARA CAETANO GONCALVES XAVIER
No. ORIG. : 00067970220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007131-36.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.007131-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : LUIZ CARLOS DE JESUS
No. ORIG. : 00071313620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007551-41.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.007551-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : LIGIA SANTOS VEIGA
No. ORIG. : 00075514120104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus

autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007874-46.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.007874-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : MARINALVA FREITAS DE JESUS
No. ORIG. : 00078744620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008205-28.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008205-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : SANDRA CZESZAK
No. ORIG. : 00082052820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expandidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008219-12.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008219-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : MARIA NEUMAN LINHARES DUTRA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 00082191220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008518-86.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008518-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : LEONICE CARLOS DA SILVA ROCHA
No. ORIG. : 00085188620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008839-24.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008839-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : RITA MARIA D ASSUNCAO
No. ORIG. : 00088392420104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008858-30.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008858-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ROSA MARIA PEREIRA DE MIRANDA
No. ORIG. : 00088583020104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus

autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008917-18.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008917-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : MARIA DE FATIMA APARECIDA SETE
No. ORIG. : 00089171820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008965-74.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008965-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : NEIDE DE JESUS THEODORO
No. ORIG. : 00089657420104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009028-02.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.009028-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : MARIA EMILIA FERREIRA PEREIRA
No. ORIG. : 00090280220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010933-42.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.010933-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : SIBELE SILVA DE FAUSTO
No. ORIG. : 00109334220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011118-80.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.011118-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : TEREZINHA CECILIA DA SILVA LIRA
No. ORIG. : 00111188020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023595-38.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023595-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : VITO RODRIGUES CASTANHA
No. ORIG. : 00235953820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus

autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023696-75.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023696-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : MARCOS MENDES MONTEIRO
No. ORIG. : 00236967520104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023721-88.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023721-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : LIAW MIKE DJOESMAN
No. ORIG. : 00237218820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

Expediente Nro 6826/2010

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0093656-02.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.093656-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
PARTE AUTORA : COURAL COM/ DE COUROS SANTO ANASTACIO LTDA
ADVOGADO : LAURO SHIBUYA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 96.00.00011-7 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP
DESPACHO

Da análise da petição de fls.23/24, verifico que se trata de recurso de apelação da União Federal, que sequer foi processado.

Assim, determino à remessa dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do recurso.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024956-31.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.024956-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : ALFREDO HADDAD
ADVOGADO : MARIA CANDIDA DE SEIXAS CAVALLARI
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : BANFORT BANCO FORTALEZA S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : FERNANDO PEDROSO BARROS e outro

Desistência

Homologo a desistência manifestada pelo autor ALFREDO HADDAD ao recurso de apelação por ele interposto, o que faço com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Em decorrência, deixo de conhecer do recurso adesivo interposto por BANCO FORTALEZA, forte no que prescreve o artigo 500, inciso III, do mesmo diploma processual.

Decorrido o prazo sem impugnação das partes, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006552-35.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.006552-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : RESARLUX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARIA LEOPOLDINA PAIXÃO E SILVA P. CORDEIRO
: CAROL RODRIGUES DOS SANTOS DE MORAES FARIAS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00547-6 1 Vr DIADEMA/SP
DESPACHO

Intime-se pessoalmente a apelante, na pessoa de seu representante legal, para que traga aos autos documentos que comprovem que os subscritores da procuração de fls. 81 detêm poderes para a outorga.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028517-98.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.028517-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : MONTREAL POLIURETANOS LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.00.00253-3 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

Em face da ausência de representação processual de Montreal Poliuretanos Ltda., intime-se pessoalmente a referida recorrente para regularizar sua representação processual.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011093-22.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.011093-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : RESINOR RESINAS SINTETICAS DO NORDESTE S/A
ADVOGADO : EDMARCOS RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que a impetrante pede que seja declarada a exclusão da multa do valor pago a título de débitos de Imposto sobre Produtos Industrializados, COFINS e PIS/PASEP, tendo em vista a denúncia espontânea efetivada, nos termos do art. 138 do CTN.

A r. sentença (de fls. 533/536) julgou extinta a ação sem julgamento de mérito, nos termos do artigo. 267, VI, impossibilidade jurídica do pedido.

Inconformada, apela a impetrante (fls. 543/564). Alega, em síntese, ser possível a compensação da multa moratória com tributos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A impetrante argumenta que deixou de recolher valores a título de multa moratória por se tratar de denúncia espontânea, sendo certo que a multa referida tem natureza eminentemente punitiva, não se tratando de mero ressarcimento como constou da r. sentença atacada.

Pois bem, o ato de efetuar o pagamento de valores correspondentes às diferenças não lançadas em suas declarações, mesmo para tributos sujeitos a lançamento por homologação, configura a denúncia espontânea prevista pelo art. 138 do CTN.

Reconhecemos, no entanto, que a questão é controvertida e exige considerável trabalho exegético.

Mostra-se oportuna a transcrição do art. 138 do CTN:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração (grifamos).

É corrente o entendimento, em parte da jurisprudência, de que o parágrafo único do art. 138 exclui a possibilidade da denúncia espontânea no caso de tributos sujeitos a autolancamento, como na hipótese sob análise, porque a declaração

do contribuinte estaria equiparada às expressões *procedimento administrativo* ou *medida de fiscalização*, como excludentes do benefício fiscal.

Contudo, entendemos que este raciocínio não encontra apoio no texto legal, posto que ali o efeito excludente é previsto para iniciativas do Fisco visando apurar *infrações* cometidas pelo contribuinte.

Estamos convencidos de que a exclusão da denúncia espontânea somente deve ocorrer se o Fisco tomar iniciativa para rever, de ofício, o autolancamento, como permite o art. 149 do CTN, antes que o próprio contribuinte o faça.

Importa não perder de vista que a *denúncia espontânea* é instrumento de política tributária, cujo objetivo principal é estimular o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, *motu proprio*, ou seja, sem qualquer provocação ou iniciativa da Administração Fiscal.

Homenageia-se, com este instituto, o princípio da boa fé, demonstrada por aquele que aponta e corrige o seu próprio erro.

Ao mesmo tempo, beneficia-se o Fisco, posto que arrecadará um tributo que talvez passasse ao largo da sua percepção, se o próprio contribuinte não tivesse tomado a iniciativa de apontá-lo e recolhê-lo.

A não-admissão da denúncia espontânea, nos casos de autolancamento, implicaria, inclusive, em tratar de forma mais benéfica o contribuinte que age de forma mais gravosa para com o Fisco, ou seja, aquele que sequer apresentou a declaração tributária, pois ele, não tendo tomado, até então, a iniciativa da declaração, poderia beneficiar-se da denúncia espontânea.

Evidentemente, isso seria um contra-senso e um desestímulo à correção do erro.

Ademais, para os fins do instituto da denúncia espontânea, a lei não faz distinção entre multa moratória ou punitiva.

Nesse sentido a jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. CTN, ART. 138. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO DECLARADO EM DCTF. RETIFICADORA. MULTA. EXCLUSÃO.

1. Não se caracteriza a denúncia espontânea, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento.

2. Por outro lado, configura-se a denúncia espontânea com o ato do contribuinte de efetuar o pagamento integral ao Fisco do débito principal, corrigido monetariamente e acompanhado de juros moratórios, antes de iniciado qualquer procedimento fiscal com o intuito de apurar, lançar ou cobrar o referido montante, tanto mais quando esse débito resulta de diferença de IRRF e CSLL, tributos sujeitos a lançamento por homologação, que não fizeram parte de sua correspondente Declaração de Contribuições e Tributos Federais-DCTF. (grifei)

3. In casu, o contribuinte reconheceu a existência de erro em sua DCTF e recolheu a diferença devida, acompanhada de correção monetária e juros, antes de qualquer providência do Fisco, que, em verdade, só tomou ciência da existência do crédito quando da realização do pagamento pelo devedor.

4. A regra do artigo 138 do CTN não estabelece distinção entre multa moratória e punitiva com o fito de excluir apenas esta última em caso de denúncia espontânea. Precedentes.

5. Recurso especial não provido. (STJ - REsp 908086/RS, 2006/0264277-8, Rel. Min. Castro Meira, DJe. 16/06/2008)

Sendo possível a compensação da multa moratória com tributo, inclusive o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. PRESCRIÇÃO. SISTEMÁTICA DOS CINCO MAIS CINCO. COMPENSAÇÃO DE MULTA MORATÓRIA COM TRIBUTO. POSSIBILIDADE. TAXA SELIC. SÚMULA 83/STJ. 1. A denúncia espontânea autoriza o afastamento tanto da multa moratória quanto da multa punitiva, pois o art. 138 do Código Tributário Nacional-CTN não veicula qualquer distinção dessa natureza.

(...)

5. Admite-se a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de multa moratória com tributo.

Precedentes da Primeira Seção. 6. "Considerando a amplitude conferida à expressão 'crédito relativo a tributo ou contribuição' (art. 74 da Lei 9.430/96), deve-se entender que ela abarca qualquer pagamento indevido feito pelo contribuinte a título de crédito tributário. Por outro lado, do exame sistemático das normas insertas no Código Tributário Nacional (arts. 113, §§ 1º e 3º, e 139), observa-se que crédito tributário não diz respeito apenas a tributo em sentido estrito, mas alcança, também, as penalidades que incidam sobre ele" (REsp 792.628/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.08).

7. É devida a Taxa SELIC nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal. A SELIC é composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização. Incidência da Súmula 83/STJ. 8. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Recurso especial de Maeda S/A Agroindustrial conhecido em parte e provido. (RESP 200801946682 - RESP 1086051 - Min. Castro Meira - Segunda Turma - DJ 18/05/2010 - DO de 02/06/2010)

Destarte, o recurso comporta apreciação, nos termos do caput do art. 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Posto isto, nos termos dos arts. 515 e 557, §1ºA do CPC, **dou provimento à apelação**, para reconhecer a exclusão da multa moratória na denúncia espontânea.

Publique-se. Intimem-se. Depois de decorridos os prazos legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043537-37.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.043537-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : JOSE RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, nos autos da execução fiscal movida pela Prefeitura do Município de São Paulo para cobrança de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU.

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que a embargante é empresa pública com personalidade jurídica e patrimônio distinto da União Federal, afastando, assim, a extensão da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, letra "a", da Constituição Federal. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, e custas na forma da lei. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões de apelação, sustenta a embargante (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos), que tendo em vista sua natureza jurídica - empresa pública prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado - encontra-se vinculada ao regime do artigo 175 da Constituição Federal, incidindo, portanto, a norma do artigo 150, inciso VI, "a", da Carta Magna, relativa à imunidade tributária recíproca sobre "patrimônio, renda ou serviços".

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência da Terceira Turma desta Corte, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil).

No mais, assiste razão à apelante.

Deveras, conforme a jurisprudência sedimentada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT é pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, sendo, portanto, imune quanto à cobrança de impostos e impenhoráveis os seus bens, a teor do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal e artigo 12 do Decreto-lei n. 509/1969, que foi recepcionado pela Constituição Federal.

Trazemos à colação o seguinte aresto:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE SEUS BENS, RENDAS E SERVIÇOS. RECEPÇÃO DO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/69. EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. À Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. 2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 220906/DF - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, j. 16/11/2000, Tribunal Pleno, DJ 14.11.2002, p. 00015)

Na mesma direção posiciona-se esta Terceira Turma e também a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AC nº 2004.61.82.001066-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, j. 30/05/2007, DJU 27/06/2007; AC nº 2004.61.82.056361-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, j. 28/02/2007, DJU 07/03/2007; STJ, RESP 397853/CE, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, j. 18/09/2003, DJ 24/11/2003, p. 249).

Acresço, ainda, que a Corte Suprema, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 407.099/RS, consolidou entendimento no sentido de reconhecer à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT o direito à imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Carta Magna, levando em conta não sua forma jurídica, mas a natureza

de sua atividade, qual seja, serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, que é o serviço postal (artigo 21, inciso X, da Constituição Federal).

Vale transcrever a ementa do referido julgado:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., art. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO.

I. - As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a.

II. - R.E. conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(RE 407099/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Segunda Turma, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, j. 22/6/2004, v.u., DJ 06.08.2004, p.00062)

De rigor, portanto, a extinção do crédito exequendo, relativo à cobrança de IPTU, tendo em vista a extensão da imunidade tributária recíproca à empresa embargante.

Impõe-se a inversão do ônus de sucumbência, merecendo, ainda, reparos a sentença quanto ao montante da condenação da embargada em honorários advocatícios, que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Pelo exposto, dou provimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051041-94.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.051041-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : NADIRA FARAH GERAB e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, nos autos da execução fiscal movida pela Prefeitura do Município de São Paulo para cobrança de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU.

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que a inicial da execução não é inepta e no mérito, afastou a extensão da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, letra "a", da Constituição Federal às empresas públicas prestadoras de serviço. Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à execução fiscal, devidamente atualizado. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões de apelação, sustenta a embargante (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos), que tendo em vista sua natureza jurídica - empresa pública prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado - encontra-se vinculada ao regime do artigo 175 da Constituição Federal, incidindo, portanto, a norma do artigo 150, inciso VI, "a", da Carta Magna, relativa à imunidade tributária recíproca sobre "patrimônio, renda ou serviços".

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência da Terceira Turma desta Corte, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil).

No mais, assiste razão à apelante.

Deveras, conforme a jurisprudência sedimentada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT é pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, sendo, portanto, imune quanto à cobrança de impostos e impenhoráveis os seus bens, a teor do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal e artigo 12 do Decreto-lei n. 509/1969, que foi recepcionado pela Constituição Federal.

Trazemos à colação o seguinte aresto:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE SEUS BENS, RENDAS E SERVIÇOS. RECEPÇÃO DO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/69. EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. À Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à Fazenda

Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. 2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 220906/DF - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, j. 16/11/2000, Tribunal Pleno, DJ 14.11.2002, p. 00015)

Na mesma direção posiciona-se esta Terceira Turma e também a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AC nº 2004.61.82.001066-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, j. 30/05/2007, DJU 27/06/2007; AC nº 2004.61.82.056361-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, j. 28/02/2007, DJU 07/03/2007; STJ, RESP 397853/CE, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, j. 18/09/2003, DJ 24/11/2003, p. 249).

Acresço, ainda, que a Corte Suprema, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 407.099/RS, consolidou entendimento no sentido de reconhecer à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT o direito à imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Carta Magna, levando em conta não sua forma jurídica, mas a natureza de sua atividade, qual seja, serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, que é o serviço postal (artigo 21, inciso X, da Constituição Federal).

Vale transcrever a ementa do referido julgado:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., art. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO.

I. - As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a.

II. - R.E. conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(RE 407099/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Segunda Turma, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, j. 22/6/2004, v.u., DJ 06.08.2004, p.00062)

Quanto ao montante da condenação na verba honorária, impõe-se a inversão dos ônus de sucumbência, mantendo-se, contudo, o percentual dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa devidamente atualizado.

Pelo exposto, dou provimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001844-05.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.001844-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : GLORIETE APARECIDA CARDOSO FABIANO e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : HELOÍSA DE CARVALHO CONTRERA CARMONA DE SOUZA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, nos autos da execução fiscal movida pela Prefeitura do Município de São Paulo para cobrança de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU.

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que a embargante possui natureza jurídica de empresa privada e, em consequência é regida pelas normas aplicáveis a estas, segundo preceito contido no artigo 173 da Lei Maior, afastando, assim, a extensão da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, letra "a", da Constituição Federal.

Condenou-a ao pagamento das custas, despesas do processo e verba honorários no valor de 10% do débito, corrigido monetariamente. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões de apelação, sustenta a embargante (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos), que tendo em vista sua natureza jurídica - empresa pública prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado - encontra-se vinculada ao regime do artigo 175 da Constituição Federal, incidindo, portanto, a norma do artigo 150, inciso VI, "a", da Carta Magna, relativa à imunidade tributária recíproca sobre "patrimônio, renda ou serviços".

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência da Terceira Turma desta Corte, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil).

No mais, assiste razão à apelante.

Deveras, conforme a jurisprudência sedimentada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT é pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, sendo, portanto, imune quanto à cobrança de impostos e impenhoráveis os seus bens, a teor do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal e artigo 12 do Decreto-lei n. 509/1969, que foi recepcionado pela Constituição Federal.

Trazemos à colação o seguinte aresto:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE SEUS BENS, RENDAS E SERVIÇOS. RECEPÇÃO DO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/69. EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. À Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. 2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 220906/DF - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, j. 16/11/2000, Tribunal Pleno, DJ 14.11.2002, p. 00015)

Na mesma direção posiciona-se esta Terceira Turma e também a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AC nº 2004.61.82.001066-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, j. 30/05/2007, DJU 27/06/2007; AC nº 2004.61.82.056361-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, j. 28/02/2007, DJU 07/03/2007; STJ, RESP 397853/CE, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, j. 18/09/2003, DJ 24/11/2003, p. 249).

Acresço, ainda, que a Corte Suprema, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 407.099/RS, consolidou entendimento no sentido de reconhecer à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT o direito à imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Carta Magna, levando em conta não sua forma jurídica, mas a natureza de sua atividade, qual seja, serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, que é o serviço postal (artigo 21, inciso X, da Constituição Federal).

Vale transcrever a ementa do referido julgado:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., art. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO.

I. - As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a.

II. - R.E. conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(RE 407099/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Segunda Turma, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, j. 22/6/2004, v.u., DJ 06.08.2004, p.00062)

Quanto ao montante da condenação na verba honorária, impõe-se a inversão dos ônus de sucumbência, mantendo-se, contudo, o percentual dos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa devidamente atualizado.

Pelo exposto, dou provimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Nro 6808/2010

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002360-26.1999.4.03.6109/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
PARTE AUTORA : LUIZ GUASSI
ADVOGADO : JOSE VALDIR GONCALVES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAEL RODRIGUES VIANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença que, em mandado de segurança, julgou procedente o pedido, concedendo a ordem no sentido de determinar à autoridade impetrada que, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, compute o período trabalhado pela parte impetrante no Guarani Futebol Clube, entre 01 de junho de 1967 até 06 de julho de 1971, concedendo o benefício, desde que haja tempo suficiente para tal ato e encontrem-se preenchidos os demais requisitos legais aplicáveis à espécie.

O Ministério Público Federal, na pessoa do I. Procurador Regional da República, Dr. João Francisco Rocha da Silva, deixou de ofertar parecer por não vislumbrar interesse que justifique a intervenção ministerial.

É o relatório. Decido.

A remessa oficial não merece conhecimento.

O cabimento do instituto da remessa oficial sofreu alteração com o advento da lei 10.352/2001, que deu nova redação ao art. 475 do Código de Processo Civil, conforme segue:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI). (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

§ 1o Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).

§ 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. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).

§ 3o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)."

No caso presente, o juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido, concedendo a ordem no sentido de determinar à autoridade impetrada que, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, compute o período trabalhado pela parte impetrante no Guarani Futebol Clube, entre 01 de junho de 1967 até 06 de julho de 1971, concedendo o benefício, desde que haja tempo suficiente para tal ato e encontrem-se preenchidos os demais requisitos legais aplicáveis à espécie.

Observe que o comando de tal decisão não desfruta de efeito patrimonial determinado e imediato a ser suportado pela autarquia, uma vez que somente determina a reavaliação do requerimento de benefício previdenciário nas condições que define.

Também a jurisprudência do STJ assim se orientou:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONTROVERTIDO DE VALOR NÃO EXCEDENTE A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. SENTENÇA CONCESSIVA DO "WRIT". REEXAME NECESSÁRIO. NÃO-SUJEIÇÃO. APLICABILIDADE DA REGRA PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º DO ART. 475 DO CPC.

1. Em sede de mandado de segurança impetrado por CLEIDE BARBOSA DE LIMA contra ato da Dirigente da Diretoria Regional de Ensino de São Paulo - Regional Leste III, em razão do tratamento diferenciado aplicado aos docentes com licenciatura plena por curso regular em relação aos docentes que, como a impetrante, obtiveram licenciatura plena através do Programa Especial de Formação Pedagógica de Docentes. Concedida a segurança, não foi interposto recurso voluntário, sendo remetidos os autos para fins de reexame obrigatório.

2. Foi determinado o retorno dos autos com o trânsito em julgado devido o valor controvertido não ultrapassar os sessenta salários mínimos conforme o disposto no artigo 475 do CPC (Lei 10.352/01).

3. O Estado de São Paulo desafiou agravo regimental que recebeu o seguinte julgamento: "Agravo regimental - Mandado de Segurança - Duplo grau de Jurisdição - Inexistência de "recurso voluntário" da pessoa jurídica sucumbente - Decisão que remeteu os autos à origem por estarem presentes os requisitos previstos os parágrafos 2º e 3º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, tornando desnecessário o reexame necessário - Afastada a preliminar de não conhecimento do recurso, por votação unânime - Agravante que se conformou com o teor da sentença, mesmo sofrendo de imediato seus efeitos - Inexistência de ilegalidade na decisão atacada - Norma processual de aplicação imediata - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil à Lei nº 1.533/51 - Interpretação sistemática e teleológica da Lei nº 10.352/2001 - Princípios da efetividade e da economia processual - Princípio da razoabilidade - Supremacia da natureza célere do mandado de segurança - Interesse público que deve ser considerado - Recurso desprovido, por votação majoritária."

4. Foi interposto recurso especial pela letra "a", indagando se a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei 10.352/2001 no parágrafo 2º do art. 475 do Código de Processo Civil se aplica à ação mandamental. O recorrente defende a inaplicabilidade do dispositivo epígrafado, sob o argumento de que o mandado de segurança configura ação de procedimento próprio, regulado por lei especial, que determina, sem qualquer ressalva, o reexame obrigatório da sentença concessiva do "writ".

5. O legislador, por ocasião da Lei 10.352/01, com o intuito de reduzir as hipóteses sujeitas à remessa ex officio, alterando o art. 475 do CPC, dispôs que, mesmo sendo a sentença proferida contra a União, os Estados, os Municípios, e as respectivas autarquias e fundações de direito público, não se sujeitará ao duplo grau de jurisdição se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º). Com essa alteração, o legislador visou conferir maior celeridade aos processos, de forma a solucionar esse tipo de litígio com a maior brevidade possível.

6. A não-aplicação do novo texto ao mandado de segurança significa um retrocesso, pois a remessa oficial, tanto no Código de Processo Civil quanto na Lei Mandamental, visa resguardar o mesmo bem, qual seja, o interesse público. Em assim sendo, a regra do art. 12 da Lei 1533/51 deve ser interpretada em consonância com a nova redação do art. 475 do CPC, que dispensa o reexame necessário nos casos em que a condenação não for superior a 60 salários mínimos.

7. Situações idênticas exigem tratamento semelhante. Nessa linha de raciocínio lógico seria um contra-senso falar que a ação mandamental não se sujeita à nova regra. Em especial, porque a inovação se amolda perfeitamente à finalidade do remédio heróico, que é a de proteger, com a maior celeridade possível, o direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão por ato de autoridade. 8. Recurso desprovido".

(STJ. PRIMEIRA TURMA. REL.: Ministro JOSÉ DELGADO. Resp 687216 / SP. DJ 18.04.2005, P. 234).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da jurisprudência do STJ e do STF.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010555-96.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.010555-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : JOSE DA SILVA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00080-8 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença pela qual foi julgado improcedente seu pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço sob o argumento de que não foram cumpridas as exigências legais, vez que não foi reconhecido o período de atividade rural e nem o período trabalhado sob condições especiais.

Em suas razões recursais objetiva o autor a reforma integral da r. sentença alegando, em síntese, que comprovou o exercício de atividade rural durante todo o período probando, bem como seu tempo de atividade desenvolvida sob condições especiais. Por fim, requer que o INSS seja condenado ao pagamento dos honorários advocatícios a serem calculados nos percentual de 15% sobre o valor da condenação.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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.

Note-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 que 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.

O autor, nascido em 30/04/1954, requereu o reconhecimento do tempo trabalhado em área rural, no período de 1964 a 1978, em regime de economia familiar, tão somente com a apresentação da certidão de casamento, realizado em 18/12/1982 (fl. 18), onde consta como sua profissão a de ajudante geral. Bem como documentos de sua genitora (fls. 13/15). Referidos documentos não são hábeis para comprovação do tempo de labor rural do pleiteado pelo autor.

Consigno que em relação ao período que o autor pretende ver reconhecido como de labor rural, em regime de economia familiar, não há documento apontando o autor ou seus familiares como lavradores. Desta forma, ainda que o autor tenha afirmado que exercia atividade de rurícola, necessário se faz a conjugação de tal prova com início de prova documental, reafirmada por robusta prova testemunhal:

Nesse sentido, a jurisprudência:

Aposentadoria por idade (rurícola). Exercício de atividade pelo período correspondente à carência (não-comprovação). Conjugação do início de prova material com a prova testemunhal (não-ocorrência). Agravo regimental improvido.

1. A demonstração do tempo de serviço rural para fins de concessão de benefício previdenciário deve ocorrer mediante a conjugação do início de prova material com a prova testemunhal, o que não ocorreu no caso.

2. ...

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP nº - 500642 IN DJ DATA: 18/12/2006 PÁG. :524 RELATOR: MIN. NILSON NAVES)

Ademais, os depoimentos não foram firmes de modo a sustentar o ano exato de trabalho rural, as testemunhas limitaram-se a afirmar, de forma tênue, que a autor trabalhou na lavoura.

No que se refere ao reconhecimento do trabalho insalubre, 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.

Insta salientar que o autor pretende ainda seja reconhecido o tempo de serviço especial trabalhado na a empresa Elekeiroz S/A, de 04/09/1979 a 11/07/1996. Nesse período o autor ficou exposto, de modo permanente e habitual, ao agente agressor ruído.

Os formulários DSS 8030, de fl. 23 e o laudo técnico de fl. 24 atestam que o autor estava submetido ao agente agressor ruído acima de 91 dB, no período acima mencionado.

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80 dB), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas a exposição a ruídos acima de 90 dB.

Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/97, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a 80 dB e, a partir de 06/03/97, quando a efetiva exposição se situar acima de 90 dB".

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos,

privilegiando os trabalhos permanentes em contato com tais elementos nocivos à saúde, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 04/09/1979 a 11/07/1996.

Saliento que o fato de o laudo técnico ter sido efetuado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propiciam condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Ressalto que 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.

Considerando que a ação procede em parte, impõe-se a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC), compensando-se a verba honorária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer como tempo de atividade especial o período de 04/09/1979 a 11/07/1996, determinando a sua conversão em tempo comum, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028150-11.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.028150-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : IRENE MARTINS DE SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 00.00.00136-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, somente no período de janeiro a dezembro de 1963. Sucumbência recíproca.

As partes interpuseram recurso de apelação. A autora sustentou que a prova carreada aos autos demonstrou o exercício da atividade rurícola no período descrito na inicial. O réu, por sua vez, alegou a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora postula o reconhecimento de tempo rural, com concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Para embasar o pedido da parte autora foram apresentados os seguintes documentos: cópia de certidão de casamento (20/04/1963- fls.14), a qual consta a qualificação de trabalhador rural do marido da autora.

Assim sendo, embora as testemunhas ouvidas afirmem que a parte autora exerceu a atividade rural, tal assertiva restou frágil ante a ausência de prova material do labor rural no período de abril de 1957 a março de 1972. De fato, a documentação mais antiga carreada aos autos apta a ensejar o reconhecimento da atividade rurícola da parte autora remonta ao período de 20/04/1963.

Desse modo, o tempo de serviço da autora até a data do ajuizamento da ação é insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.

O início de prova documental, no caso dos trabalhadores rurais, é documento indispensável à propositura da ação e deve instruir a inicial. A falta de documento indispensável acarreta a extinção do processo por ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, caso de extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV do Código de Processo Civil. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal, conforme acórdão a seguir ementado:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SÚMULA 149 STJ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. PRESSUPOSTO PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

1. Pretende o Autor o reconhecimento do período laborado em atividade rural e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. Nos termos do artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, o tempo de serviço rural deve ser comprovado através de início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

3. O início de prova documental, no caso dos trabalhadores rurais, é documento indispensável à propositura da ação e deve instruir a inicial. A falta de documento indispensável acarreta a extinção do processo por ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, caso de extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV do Código de Processo Civil.

4. No caso em tela, foi apresentada certidão do Registro de Imóveis, atestando que seu pai é proprietário de imóvel rural, registrado em 1981. Trata-se de documento posterior ao período em que se pretende comprovar e que não demonstra a condição de rurícola da Autora.

5. A prova testemunhal, por si só, não tem o condão de comprovar o tempo de atividade rural, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 STJ.

6. Não sendo possível considerar o tempo de serviço rural, não alcança a Autora os requisitos necessários para se aposentar, ressalvando o direito de propor nova ação, a fim de comprovar o labor rural, desde que instruída com a prova documental necessária.

7. Apelação da Autora desprovida.

(Apelação Cível - 1317966 - Processo: 2008.03.99.027330-9 - Relatora Juíza Convocada GISELLE FRANÇA - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data do Julgamento: 08/07/2008)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, para o período requerido na petição inicial, **restando prejudicado o recurso de apelação das partes**.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030792-54.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.030792-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOAQUIM PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JAIME LOPES DO NASCIMENTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZEBEL ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00023-5 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face de sentença pela qual foi julgado improcedente seu pedido de concessão de aposentadoria, tendo em vista que não foi reconhecido seu tempo de serviço como trabalhador rural. Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa.

Em suas razões de apelação o autor pugna pela reforma integral da r. sentença para que seja julgado procedente o pedido, vez que os documentos carreados aos autos, juntamente com os depoimentos das testemunhas, são suficientes para a comprovação do tempo de labor rural.

Houve contrarrazões.

Este, 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.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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.

O início de prova material 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 implicaria exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Conforme a própria expressão traduz, início de prova material 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.

O autor, nascido em 29.10.1947, pretende a declaração de seu tempo de serviço rural e a averbação do período, entre setembro de 1959 a dezembro de 1970, em que teria trabalhado nas lides rurais, em regime de economia familiar, para fins de aposentação.

O autor apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão expedida pelo Ministério do Exército (22.09.1966, fl. 14), certidão de casamento (11.01.1967, fl. 15) e certidão de nascimento dos filhos (31.03.1969, fl. 16; 09.10.1967, fl. 17), constituindo tais documentos início de prova material do labor agrícola.

Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"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 conste a respectiva profissão."** (Resp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

Vale ressaltar que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, documentos que trazem em si fé pública. (STJ - RESP n.261.242/PR, DJU de 03-09-2001, p. 241).

Os depoimentos não foram firmes de modo a sustentar o trabalho rural do autor, havendo divergências entre as versões colhidas, inclusive entre o depoimento pessoal e os fatos relatados na inicial.

Desta forma, ainda que o autor tenha afirmado que exercia atividade de rurícola, necessário se faz a conjugação de tal prova com início de prova documental, reafirmada por robusta prova testemunhal:

Nesse sentido, a jurisprudência:

Aposentadoria por idade (rurícola). Exercício de atividade pelo período correspondente à carência (não-comprovação). Conjugação do início de prova material com a prova testemunhal (não-ocorrência). Agravo regimental improvido.

1. A demonstração do tempo de serviço rural para fins de concessão de benefício previdenciário deve ocorrer mediante a conjugação do início de prova material com a prova testemunhal, o que não ocorreu no caso.

2. Na hipótese, a certidão de casamento juntada não serve como início de prova material, pois, além de não ser contemporânea aos fatos, não vincula a atividade da autora à de rurícola, tampouco está amparada por testemunhos aptos a comprovar o trabalho no campo.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP nº - 500642 IN DJ DATA:18/12/2006 PÁG. :524 RELATOR: MIN. NILSON NAVES)

Note-se ainda que a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Verifica-se que a documentação carreada aos autos não abrange todo o período de serviço mencionado, de modo que não há como reconhecer todo o tempo de serviço que o requerente alega ter cumprido, não sendo possível se auferir tal fato ante a ausência de prova material apresentado.

Dessa forma, com fundamentos nos documentos existentes nos autos é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola no período de outubro de 1959 a março de 1969.

Ressalto ainda que 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.

Considerando que a ação procede em parte, impõe-se a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC), compensando-se a verba honorária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor apenas para reconhecer como de efetivo labor rural o período de outubro de 1959 a outubro de 1967 e determinar ao INSS que expeça a certidão de tempo de serviço nos termos da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031195-23.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.031195-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : CONCEICAO SEGNA

ADVOGADO : PAULO LYUJI TANAKA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00139-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada improcedente ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sob o fundamento de que não restou comprovado o alegado tempo de serviço rural. Houve condenação em verbas de sucumbência ficando o pagamento condicionado, nos termos da Lei nº 1060/50.

A autora pugna pela reforma do julgado sustentando que os documentos carreados aos autos, aliados aos depoimentos testemunhais, comprovam o tempo de serviço laborado como rurícola. Reitera os termos da inicial, pleiteando a concessão do benefício.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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.

O início de prova material 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 exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstrar o labor rural.

Como a própria expressão traduz, início de prova material não indica completude, mas começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Busca a autora, nascida em 28/06/1951, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola, durante o período decorrido entre 1961 até outubro de 2000, com a finalidade de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Para comprovar tal assertiva, a autora Conceição Segna juntou aos autos tão-somente cópia de sua certidão de nascimento, sem qualificação de seu pai como lavrador e cópias de notas fiscais de produtor em nome de Santo Valentim Senha.

Todavia, ditos documentos não se consubstanciam como início de prova material, porquanto não lhes dizem respeito, tampouco demonstram o efetivo exercício da atividade rural.

Tem-se, portanto, que os documentos carreados aos autos não possuem valor probante no que diz respeito à comprovação da atividade rural da autora, uma vez que ausente qualquer indicação nesse sentido. Ressalte-se que a qualidade de segurado especial somente é dada à pessoa que, apresentando início de prova material relativa à atividade rurícola desempenhada, tenha suas afirmações corroboradas por testemunhas, o que não é o caso dos autos, uma vez que inexistente qualquer indício de prova material a atestar eventual labor rural desempenhado pela parte. Ademais, muito embora as testemunhas tenham afirmado que a autora exerceu atividade rural, em nenhum momento mencionam o nome constante nas notas fiscais acostadas aos autos. A prova trazida aos autos se mostra, portanto, totalmente fragilizada, não servindo como meio de prova capaz de caracterizar a atividade rural desenvolvida pela autora. No caso em tela, mostrando-se os testemunhos insuficientes para a comprovação da suposta atividade rural desenvolvida pela autora, a manutenção da improcedência do pedido formulado na petição inicial é medida que se impõe. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, nos termos da fundamentação acima. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004668-34.2001.4.03.6119/SP
2001.61.19.004668-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : SEVERINO FERREIRA LIMA NETO
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 17.12.1974 a 06.03.1990, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, caso atingido o tempo de serviço mínimo exigido por lei para a aposentação, a partir da data do requerimento administrativo (12.03.1999), com correção monetária e juros de mora legais. Em face da sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seu patrono.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Por sua vez, a parte autora sustenta ter preenchido os requisitos para o reconhecimento da atividade especial no período de 11.06.1990 a 28.04.1995 e para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 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. (grifei)

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 17.12.1974 a 06.03.1990 e 11.06.1990 a 28.04.1995, com exposição a ruídos que variavam de 85dB a 92dB e hidrocarbonetos (SB e laudo técnico; fls. 17/33 e 34/75), código 1.1.6. e 1.2.11. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5. e 1.2.10 do Decreto 83.080/79.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 anos, 10 meses e 02 dias até 15.12.1998 e 32 anos e 29 dias, na data do requerimento administrativo, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Saliente que, uma vez que o autor, nascido em 16.08.1952, contava apenas com 47 anos de idade em 12.03.1999, data do requerimento administrativo, não poderá computar o tempo de serviço transcorrido até o aludido requerimento, uma vez que não cumpre o requisito etário exigido pelo artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (12.03.1999), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo não incidir prescrição quinquenal, pois não houve o decurso de cinco anos entre o ajuizamento da ação (04.09.2001) e a data do requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

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

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001209-26.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.001209-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
PARTE AUTORA : REGINA ELISABETE LAZARINI FONSECA

ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI P GUELLER e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de remessa oficial em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na petição inicial e determinou o restabelecimento de benefício previdenciário suspenso por suspeita de fraude. Não houve condenação ao pagamento de parcelas vencidas, tendo em vista que o benefício não chegou a ser suspenso em razão da tutela antecipada concedida nos autos.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A autarquia previdenciária suspenso o benefício de aposentadoria concedido à parte autora sob o argumento de suposta irregularidade no processo administrativo concessório, tendo em vista a não comprovação do tempo de serviço exercido na Prefeitura de Novo Horizonte, no período de 01/08/1974 a 30/12/1974 e de 02/01/1969 a 31/12/1971, no Bazar das Novidades.

O INSS, em correspondência datada de 27/04/2001, após considerar a defesa apresentada pela parte autora comunica que seu benefício está sendo suspenso e em seguida informa que desta decisão cabe recurso.

Em primeiro lugar, é preciso ressaltar que não se deve admitir que uma decisão provisória, qual seja, a cassação do benefício, produza efeitos sobre uma decisão definitiva consistente no ato concessório ora objeto de revisão, especialmente pela própria natureza alimentar do benefício previdenciário em manutenção.

No presente caso, a autora comprovou documentalmente que trabalhou no Bazar das Novidades, fato corroborado por testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e não contraditadas.

Como prova material do trabalho exercido perante aquele estabelecimento a parte autora juntou robusta documentação, conforme se verifica a seguir: certidão de arrecadação e fiscalização da Prefeitura de Novo Horizonte, de 24/02/1958 a 31/03/1977 e declaração para inscrição de contribuinte, datada de 28/02/1958.

Desse modo, tenho como comprovado que a autora exerceu suas atividades no estabelecimento Bazar das Novidades, no período de 02/01/1969 a 31/12/1971, sendo que o reconhecimento desse tempo de serviço lhe garante a manutenção do benefício de aposentadoria.

Além do mais, a jurisprudência deste egrégio Tribunal não admite a suspensão de benefício previdenciário sem comprovação de fraude na sua concessão, conforme se verifica do bem elaborado acórdão da lavra do eminente Juiz Carlos Francisco, assim ementado:

"2. Mera suspeita de fraude na concessão de benefício previdenciário não dá ensejo, de plano, a sua suspensão ou cancelamento, uma vez que o sistema jurídico do Estado de Direito é baseado nas presunções de boa-fé e de não culpabilidade. Afastar essas presunções constitui ônus de quem alega, e deve ser feito de modo claro, com provas, e não com meras suspeitas. Nas diligências realizadas pela Gerência Regional de Arrecadação e Fiscalização do INSS não restou comprovada nenhuma irregularidade no que tange aos requisitos para a concessão do benefício da autora. Em juízo, a Autarquia também não produziu prova que demonstrasse a falsidade ou adulteração dos documentos que embasaram a concessão do benefício na via administrativa, limitando-se a tecer alegações genéricas. Razão pela qual o benefício deve ser restabelecido.

3. Apelação da parte-autora provida.

(AC - Apelação Cível - 294026 - Processo: 95.03.102369-6 UF: SP - Relato Juiz Convocado Carlos Francisco Órgão Julgador NONA TURMA Data do Julgamento 19/04/2010)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006282-40.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.006282-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUTE MATIKO UKAMURA
ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 00.00.00124-9 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, com correção monetária e juros legais, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações em atraso.

Objetiva o réu a reforma integral da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria, vez que, a parte autora não trouxe aos autos provas de recolhimento de suas contribuições durante o lapso de tempo mencionado na inicial, ferindo, dessa forma, preceito constitucional. Por fim, pede a inversão do ônus da sucumbência.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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 que 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.

A autora, nascida em 14.02.1959, pretende a averbação, inclusive para efeito de carência, do labor rural de 1971 até 2000, em que teria trabalhado nas lides rurais, em regime de economia familiar, para fins de aposentação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: sua certidão de nascimento, certidão de casamento do pai, constando ele como lavrador (04.06.1957, fl. 16); título de eleitor do pai constando ele como lavrador (15.07.1968, fl. 17); certificado de reservista do pai constando ele como lavrador (25.11.1950, fl. 18); escritura de compra e venda constando o genitor da autora como comprador (03.08.1964, fl. 19), além de notas de produtor rural, constituindo tais documentos início de prova material do labor agrícola.

Nesse sentido confirmam-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exercem suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...) (grifo nosso) (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fls. 75/77 afirmaram que a autora sempre trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar, em um sítio, de propriedade própria, localizado no Córrego Canguçu, situado no Município de Nova Canaã Paulista, trabalhando no plantio de laranja, arroz, tomate e banana, a propriedade rural da autora é de 20 alqueires. Informaram, ainda, que utilizavam a mão de obra de diaristas, apenas, na época de colheitas.

Note-se ainda que a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Destarte, restou comprovado o labor rural no período desde 1971, contando a autora com 29 anos de serviço, posto que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Todavia, não há que ser acolhida a pretensão da parte autora para que o período de atividade rural seja averbado para todos os efeitos, inclusive para carência, tendo em vista expressa ressalva prevista no art.55, §2º, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"§2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

De fato, tratando-se de atividade rural exercida anteriormente a 31.10.1991, os trabalhadores rurais não eram obrigados a recolher contribuições previdenciárias, visto que eram beneficiários do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, entretanto, até a edição da Lei nº 8.213/91, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para esta categoria de trabalhadores.

Com a vigência da Lei nº 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, porém a aludida lei ressalva, no art. 55, § 2º, que o referido período não pode ser computado para efeito de carência.

Nesse sentido, configura-se Súmula 272 do E. 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.

Outrossim, o inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, que dispõe sobre a possibilidade do cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser analisada à luz das modificações introduzidas pela E.C. 20/98 que, buscando dar caráter contributivo à aposentadoria por tempo de serviço, alterou o "nomem juris" para "aposentadoria por tempo de contribuição", assim, a ressalva prevista no art.60 do aludido Decreto teve como escopo tão-somente evitar a suscitação de dúvidas quanto à possibilidade de se continuar computando o período de atividade rural, sem contribuição, para fins de aposentação, ou seja, em nada modificou a sistemática prevista no art. 55, §2º da Lei 8.213/91, pois que, se assim fosse, seria contraditório à propalada reforma previdenciária trazida pela E.C. 20/98.

Aliás, o parágrafo 4º do art. 60 do Decreto 3.048/99 ressalva, de forma expressa, que não poderá ser computado como período de carência o tempo de atividade rural não contributivo, *in verbis*:

§4º O segurado especial que contribui na forma do §2º do art. 200 somente fará jus à aposentadoria por idade, tempo de contribuição e especial após o cumprimento da carência exigida para estes benefícios, não sendo considerado com período de carência o tempo de atividade rural não contributivo.

Desta forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, em regime de economia familiar, no período de 14.02.1971 a 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Considerando que a ação procede em parte, e em face do provimento parcial do recurso do INSS e da remessa oficial, impõe-se a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC), compensando-se a verba honorária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS apenas para reconhecer o tempo de atividade rural, em regime de economia familiar, da parte autora, no período de 14.02.1971 a 31.10.1991 e determinar sua averbação, exceto para efeito de carência, ficando afastada a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032530-43.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.032530-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : FRANCISCO DE PAULA VITOR ANDRADE

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00196-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente a pretensão da parte Autora, condenando-a ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% do valor atualizado da causa, aplicando-se o art. 12 da Lei nº 1.060/50. Isenção de custas.

Nas razões de apelação, o autor alega que os documentos apresentados são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres e que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividades comuns e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor trabalhou em atividades comuns nos seguintes períodos e empresas:

De 01.12.1975 a 31.12.1976 - J.G. de Andrade & Cia.;
De 15.02.1977 a 09.05.1977 - Calçados Plácido Ind. e Com.;
De 15.08.1977 a 15.09.1977 - Antonio Adolfo da Silva;
De 12.06.1978 a 23.06.1987 - Singer do Brasil;
De 21.07.1988 a 02.08.1988 - Singer do Brasil.

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos (CTPS do autor e computados pelo INSS na análise administrativa) e não foram devidamente contraditados pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nos seguintes períodos e empresas:

De 20.02.1989 a 01.03.1991 - Flexicord Fios e Cabos Especiais;

b) De 24.10.1991 a 24.08.2001 - Flexicord Fios e Cabos Especiais.

De acordo com o formulário padrão do INSS de fls. 19 e o laudo pericial de fls. 20, no período de 20.02.1989 a 31.12.1995, o Autor estava submetido a ruído de 88 dB, quando exerceu suas atividade na empresa Flexicord Fios e Cabos Especiais.

De acordo com o formulário padrão do INSS de fls. 21 e o laudo pericial de fls. 22, no período de 01.09.1996 até a data de elaboração do laudo (29.10.1999), o Autor estava submetido a ruído de 88 dB, quando exerceu suas atividade na empresa Link Condutores Ltda.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n. 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 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.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais nos períodos de 20.02.1989 a 01.03.1991 e de 24.01.1991 a 31.12.1995 (ruído - código 1.1.6. do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64), impondo a conversão.

O período de 01.01.1996 a 24.08.2001 não pode ser reconhecido porque o formulário padrão do INSS de fls. 21 e o laudo pericial de fls. 22 referem-se à empresa Link Condutores Ltda. e não à empresa Flexicord Fios e Cabos Especiais Ltda. onde o autor prestou serviços no período de 24.10.1991 a 24.08.2001.

De se observar, ainda, que o endereço da empresa Flexicord, constante da CTPS do autor, difere do endereço da empresa Link Condutores, constante do laudo pericial de fls. 22, e que a parte autora não trouxe aos autos qualquer informação no sentido de que a segunda seja sucessora da primeira.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também devem ser somados os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividades comuns (de 01.12.1975 a 31.12.1976, 15.02.1977 a 09.05.1977, 15.08.1977 a 15.09.1977, 12.06.1978 a 23.06.1987, 21.07.1988 a 02.08.1988) e o período de atividade comum que ora se reconhece (01.01.1996 a 24.08.2001).

Computando os períodos laborados em atividades comuns e especiais, alcança o autor, até 16.12.1998, o tempo de serviço de 22 anos, 1 mês e 23 dias, conforme planilha em anexo, insuficientes para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com as regras anteriores à Emenda Constitucional nº 20/98.

A parte autora igualmente não logrou provar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, no termos da EC 20/98, uma vez que em 24.08.2001, quando findou o seu último vínculo empregatício, contava com apenas 24 anos, 10 meses e 1 dia de tempo de serviço e precisava cumprir o

"pedágio" de 7 anos e 3 meses de trabalho (conforme planilha em anexo), além de precisar cumprir o requisito da idade mínima de 53 anos, o que só ocorrerá em 03.10.2012.

Assim, o autor faz jus ao reconhecimento do tempo em que exerceu atividades consideradas especiais, mas não à percepção do benefício pretendido.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as despesas que efetuou, inclusive a verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão 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.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, apenas para reconhecer os períodos de atividade especial de 20.02.1989 a 01.03.1991 e de 24.10.1991 a 31.12.1995, devendo o INSS averbá-los para os devidos fins.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034840-22.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.034840-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : DECIO TONIOLO

ADVOGADO : PEDRO GASPARINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00026-9 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 80/81) julgou improcedente o pedido, considerando não cumprido o requisito da carência, e negou a concessão do benefício pleiteado, condenando a autora nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 85/97 a autora combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 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".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos. Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema 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."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"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;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

A parte autora contava em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 34 anos, 11 meses e 15 dias de tempo de serviço, suficientes em tese, à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

O requisito da carência, entretanto, não se comprovou.

Têm-se decidido que vínculos empregatícios do trabalhador rural, demonstrados em CTPS assinada pelo empregador com as anotações dos períodos correspondentes em qualquer época, são computados para todos os efeitos legais, inclusive para o cômputo da carência estabelecida no art. 142 da Lei Previdenciária.

Tal raciocínio não se aplica aos campesinos que laboraram como diaristas e/ou bóias-frias, sem vínculo efetivo e permanente. Estes trabalhadores, em regra, labutam em diferentes locais para diversos patrões e, com o passar do tempo, tem as lembranças esvaídas quanto a datas e períodos. Normalmente, apresentam ao Juízo início de prova material corroborada por prova testemunhal.

Também não socorre aos lavradores enquadrados no Regime de Economia Familiar- REF, uma vez que somente após a vigência da Lei de Benefícios é que passaram a ser considerados "segurados obrigatórios" da Previdência Social.

Decorre, portanto que, no caso dos autos, a parte requerente não se confunde com a figura do trabalhador rural empregado, com registros na CTPS. Portanto, o lapso temporal reconhecido, constante à fl. 38, **não pode ser contado para efeito de carência**, conforme disposição legal do art. 55, §2º, da Lei nº 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" (grifei).*

Verifica-se que não foi comprovado o requisito referente à carência para a concessão do benefício. Completado 35 anos de tempo de serviço em 24/09/1995, é necessária a carência de **78 meses**, conforme o art. 142 da Lei de Benefícios.

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor do não cumprimento da carência de contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, não há como ser dado provimento ao apelo do demandante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016080-88.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.016080-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MOACYR DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 00.00.00264-6 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de revisão de benefício previdenciário.

A r. sentença concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com renda mensal apuradas nos termos do artigo 50 e artigo 29 do mesmo diploma legal, desde a data do requerimento administrativo. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas, na forma da Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça.

Em suas razões de recurso o INSS pleiteia a reforma da sentença sob o argumento de que o benefício de aposentadoria por idade do autor foi concedido nos termos do artigo 143, da Lei nº 8.213/91, que fixa o piso para aposentadoria de trabalhadores rurais. E, além do mais, o autor não implementou a carência de 180 contribuições. Se mantida a sentença requer que a data de início da revisão seja fixada na data da citação. Por fim, pede a redução dos honorários advocatícios.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O autor teve seu benefício de aposentadoria por idade rural concedido em 16/07/1998, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme documento juntado à fl. 08 dos autos.

Apresenta o autor prova de recolhimento à Previdência Social em valor superior ao salário mínimo. Por isso, alega ter direito ao recálculo de seu benefício com base nos 36 últimos salários de contribuição.

Considerando que a data de início do benefício foi anterior à Lei nº 9.876 de 26 de novembro de 1.999 é possível a consideração do cálculo do salário-de-benefício pela média aritmética simples dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, consoante a versão então vigente do artigo 29 da Lei 8.213/91.

O preenchimento do requisito idade é inquestionável, pois a autarquia admitiu a concessão do benefício de aposentadoria no valor mínimo.

O disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que trata da aposentadoria rural com renda de um salário mínimo, somente é aplicável para o caso do trabalhador rural que não comprove o recolhimento de contribuições, demonstrando apenas o exercício de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. Enfim, não é a qualidade ou natureza do trabalho do segurado que afasta a aplicabilidade do artigo 50 da Lei nº 8.213/91, circunstância que somente ocorre na hipótese de não se comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, na forma da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do artigo 50, combinado com os artigos 28 e 29, todos da Lei de Benefícios.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. EMPREGADO. RECÁLCULO DA RMI COM BASE NO DISPOSTO NO ART. 29 DA LEI N. 8.213/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade a rurícola de acordo com os ditames do disposto nos artigos 29 e 50 da Lei n. 8.213/91 para trabalhador rural que era segurado obrigatório, na condição de empregado da Previdência Social, contando no período básico de cálculo com salários-de-contribuição sobre valores superiores ao mínimo legal.

2. Não há que se falar em não cumprimento do período de carência, vez que, no caso dos autos o autor tem comprovado na CTPS tempo de serviço por período de 20 (vinte) anos, tendo sido vertidas contribuições aos cofres da previdência desde 1991.

3. Honorários advocatícios devem incidir até a data da prolação da sentença.

4. Apelação, remessa oficial e recurso adesivo desprovidos." (AC nº 200401990225974/MG, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, j. 16/02/2005, DJ 18/4/2005, p. 41).

Assim, nos termos do artigo 142, caberia ao autor cumprir a carência de 108 meses, isto é, 9 grupos de 12 contribuições. As cópias das CTPS e a relação do CNIS dos autos fazem tal comprovação. A previsão do § 2º do artigo 48 e do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91 não é suficiente para impedir a revisão do benefício no caso, quando se verifica que o autor desenvolveu atividade subordinada e registrada, de modo a possuir a carência mínima exigida mediante comprovado vínculo subordinado rural, ainda que de forma descontínua. Por desempenhar atividade subordinada, não compete ao autor formular o recolhimento de contribuições para a previdência.

Outrossim, em caso tal de descontinuidade dos vínculos de trabalho, verifica-se que não se afasta o direito ao benefício, desde que pelo tempo de serviço subordinado possa o autor contar com o tempo mínimo de carência.

Em sentido semelhante, cita-se o seguinte excerto de jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA PREENCHIDO QUANDO AUSENTE A CONDIÇÃO DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Seguindo os rumos fixados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, implementada a carência exigida pela lei então vigente, fica resguardado o direito à concessão da aposentadoria por idade, sendo irrelevante a ausência da qualidade de segurado quando do preenchimento do requisito etário ou a posterior majoração do período contributivo necessário (...)" (REsp nº 513.688-RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 24/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 419);

No entanto, no caso em tela, resta comprovado nos autos, pelas relações de salários de contribuição emitidas pelo empregador, que o autor implementou a carência necessária, fazendo jus à revisão pretendida.

Cumprido, por fim, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

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

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A verba honorária, por sua vez, foi corretamente fixada, na linha do entendimento desta Turma Suplementar e do Colendo STJ, através da nova versão da Súmula 111.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020929-06.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.020929-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : CECILIA ALVES PINHEIRO

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00183-1 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado pela parte autora em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço . O autor foi isento do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, aduzindo ser indispensável a realização da oitiva de testemunhas, a fim de corroborar o início de prova material apresentado nos autos para a comprovação do labor rural .

Com contrarrazões do réu, os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Pretende a autora o reconhecimento da atividade rural prestada desde a infância de 1964 a 1976, que somado ao período de atividade urbana lhe garante o direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Observo, no entanto, que não foi produzida prova testemunhal, o que era indispensável para esclarecer a questão relativa ao alegado labor rural desempenhado pela autora, já que há nos autos, em tese, início de prova material consistente no documento de fl. 15.

Dessa forma, considerando que a prova testemunhal foi requerida na inicial e na petição à fl. 46, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.

Cumpra assinalar, outrossim, que a busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, autorizando-lhe a promover a produção de provas necessárias à instrução do processo, nos termos do art. 130 do CPC, independente do requerimento das partes. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO. EXISTÊNCIA APENAS DE UM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIIDE. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

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 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 ônus 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 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. (AC n. 2002.03.99.001839-3; TRF 3ª Região; 5ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo; j. 06.08.2002; DJU 03.12.2002; pág. 758)

Em síntese, impõe-se que seja declarada a nulidade da r. sentença para que seja realizada audiência de instrução, a fim de serem colhidos os depoimentos das testemunhas.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

"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."

Diante do exposto nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031697-88.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.031697-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : GERMINDO SOARES DOS SANTOS

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00081-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço .

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural , na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

No presente caso, a parte autora apresentou a cópia da certidão de casamento (12.10.1977; fl. 20), no qual está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confirma-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural , exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural .

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Dessa forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de 20.05.1954 a 31.03.1962 e 01.05.1966 a 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

As peculiaridades da atividade rural, caracteriza por diversidade de locais de trabalho, tipo de trabalho desempenhado e condições climáticas, não fazem presumir, por si só, a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde. Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Cumpra-se destacar que a atividade rural posterior a 31.10.1991 apenas poderia ser reconhecida mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991).

O período em que a parte autora recolheu contribuições, conforme demonstram as informações da CTPS e da planilha anexos, é **INSUFICIENTE** para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 meses de contribuição, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, indevida a aposentadoria, por falta do cumprimento do requisito carência.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão 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.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para julgar parcialmente procedente o pedido para determinar a averbação de atividade rural no período de **20.05.1954 a 31.03.1962 e 01.05.1966 a 31.10.1991**, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência (art.55, § 2º da Lei 8.213/91).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008785-30.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.008785-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : MARIA CONCEICAO DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE ALVES PINTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença (fls. 253/256), pela qual foi denegada a segurança. Pretendia a impetrante/apelante o restabelecimento de benefício - aposentadoria por tempo de contribuição - suspenso/encerrado sob a suspeita de irregularidade.

Em suas razões recursais (fls. 272/286), argumenta a impetrante/apelante que, com base em documentação que foi entregue, foi-lhe conferido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, que recebeu o número 42/119.054.329-7. Alega que ficou surpresa quando se dirigiu ao banco para receber seu benefício mensal e ficou surpresa ao saber que não havia qualquer pagamento. Alega que o INSS apenas supôs a fraude; que não foi produzida qualquer prova que revelasse a inexistência do tempo de serviço da impetrante/apelante.

Em contra-razões (fls. 291/293), o apelado defende seja mantida a sentença. Alega que, conforme se verifica à fl. 197, diligenciou junto à empresa Tinturaria e Estamparia e verificou que o período de trabalho da impetrante/apelante foi de 01/11/1977 a 28/02/1979; e não como consta da Carteira de Trabalho, apresentada com o pedido de aposentadoria, na qual o período se estende até 28/04/1979, ou seja, a falta de dois meses torna insuficiente o tempo para a concessão de

aposentadoria. Alega que a impetrante/apelante não conseguiu demonstrar que exerceu qualquer atividade nesses dois meses e que a suspensão e o conseqüente cancelamento do benefício se tornaram de rigor, por ter sido indeferido indevidamente.

O Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 297/301, opinando pelo provimento do recurso. Afirma que a impetrante/apelante teve cerceado seu direito de defesa, pois a autarquia, de forma negligente, perdeu a documentação, o que "poderia corroborar a produção de prova de que não houve, de fato, erro na concessão do benefício". Alega ainda que, se, de fato, não havia sido completado o tempo mínimo para a concessão do benefício, não seria razoável que a mesma se visse privada de o estar recebendo; que o benefício foi recebido por se ter trabalhado pelo período de 25 anos, 1 mês e 17 dias; que, descontando-se o período controverso de 59 dias, faltariam somente 12 dias para a concessão do mesmo. Alega que se devem observar os critérios de razoabilidade, que guardam consonância com o princípio da proporcionalidade.

Após breve relatório, passo a decidir.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi denegada a segurança. Pretendia a impetrante/apelante o restabelecimento de benefício - aposentadoria por tempo de contribuição - suspenso/encerrado sob a suspeita de irregularidade.

O observo que a Administração Pública tem o direito de rever os próprios atos, para anulá-los ou revogá-los, sempre que forem, conforme o caso, ilegais, inoportunos ou inconvenientes. Entretanto, é preciso respeitar os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

O desconto no benefício previdenciário ou a suspensão do benefício previdenciário somente pode ocorrer quando o procedimento administrativo se encerra em definitivo, com o esgotamento de todos os recursos disponíveis.

Tal é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO - SUPOSTA FRAUDE -DECADÊNCIA INOCORRENTE.

- A suspensão do benefício previdenciário por suposta fraude em sua obtenção, não enseja, de plano, a sua suspensão ou cancelamento, dependendo de apuração em processo administrativo regular, assegurados o princípio do contraditório e da ampla defesa.

- No caso em exame o benefício foi suspenso em 28.10.1998 e a Ação Mandamental foi proposta em 15.02.1999, conforme protocolo de fls. 02 dos autos. O lapso de tempo transcorrido foi de 110 (cento e dez) dias, portanto dentro do limite preconizado pelo art. 18 da Lei 1.533/51, não ocorrendo a decadência do direito à tutela jurisdicional.

- Recurso conhecido e desprovido.

(STJ - Recurso Especial Nº 352.013 - RJ (2001/0123860-7) - Relator: Ministro Jorge Scartezini).

A suspensão do benefício previdenciário, portanto, ainda que haja suposta fraude em sua obtenção, não enseja, de plano, a sua suspensão ou cancelamento, dependendo de apuração em processo administrativo regular, assegurados o princípio do contraditório e da ampla defesa.

No mesmo sentido é a manifestação ministerial (fls. 297/301):

"O ato administrativo que determina a concessão do benefício previdenciário goza, até prova em contrário, da presunção de legitimidade, até mesmo no caso de suspeita de fraude, nos ditames da Súmula 160, do extinto TFR. Isso significa que a suspensão do benefício - dotado de caráter nitidamente alimentar - somente se reveste de legalidade após prévio e regular procedimento administrativo, em que se assegure o devido processo legal, do qual são corolários o contraditório e a ampla defesa.

(...)

A apelante teve cerceado o seu direito ao contraditório e à ampla defesa, porquanto a Autarquia de forma negligente perdeu a documentação da impetrante, o que poderia corroborar a produção de prova de que não houve, de fato, erro na concessão do benefício".

Prosseguindo em seu parecer, o "Parquet" traz à baila o princípio da razoabilidade, do qual decorre ainda o da proporcionalidade:

"Ademais, se, de fato, a impetrante não completou o tempo mínimo exigido pela lei para a concessão do benefício, temos que não seria razoável que a mesma se visse privada de estar recebendo o benefício. Isto porque, conforme se verifica às fls. 58, a impetrante recebeu o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição por ter trabalhado pelo período de 25 anos, 1 mês e 17 dias. Descontando o período controverso de 59 dias, temos que faltaria somente 12 (doze dias) para a concessão do mesmo.

Parece ser desarrazoado exigir que a impetrante se veja privada da concessão de um benefício de caráter nitidamente alimentar, iniciada desde 03/01/2001, quando a própria Autarquia, de forma imprudente, perdeu o documento que poderia comprovar o vínculo daquela em relação à empresa.

Embora em princípio tenha possibilitado à impetrante o regular procedimento administrativo formal, não se assegurou, de fato, o procedimento material, uma vez que a autarquia, de modo negligente, perdeu o documento que possibilitaria de modo inequívoco, a comprovar se o período trabalhado na empresa MERCADOS DE TECIDOS LTDA, corresponderia de 01/11/1977 a 28/04/1979 ou de 01/11/1977 a 28/02/1979.

No mais, gozam as anotações feitas na Carteira de Trabalho de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula nº 225 do Supremo Tribunal Federal. Não tendo a Autarquia Previdenciária devolvido a CTPS da impetrante, impedindo-a de se defender e comprovar o período de trabalho controverso, evidenciado está a ilegalidade do ato de suspensão do benefício.

A garantia do devido processo legal exige que a autoridade administrativa, no exercício de suas atividades, atue de maneira não abusiva e não arbitrária, para que seus atos tenham legitimidade ético-jurídica.

Todos os atos emanados do poder público estão necessariamente sujeitos, para efeito de sua validade material, à indeclinável observância de padrões mínimos de razoabilidade. As normas legais devem observar, no processo de sua formulação, critérios de razoabilidade que guardem estrita consonância com os padrões fundados no princípio da proporcionalidade, pois todos os atos emanados do poder público devem ajustar-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do 'substantive due process of law'.

A exigência de razoabilidade, que visa a inibir e a neutralizar eventuais abusos do poder público, notadamente no desempenho de suas funções normativas, atua, enquanto categoria fundamental de limitação dos excessos emanados do Estado, como verdadeiro parâmetro de aferição da constitucionalidade material dos atos estatais. Ao plano das atividades normativas do Estado, deve ser aplicada a teoria do desvio de poder que permite que se contenham eventuais excessos decorrentes do exercício imoderado e arbitrário da competência institucional outorgada ao poder público.

A regra constitucional deve ser obtemperada sob os parâmetros do princípio da proporcionalidade, que traduz a justa medida dos institutos jurídicos, ou, por outra maneira, o princípio de proibição do excesso.

Revela-se patente, portanto, a ilegalidade do ato da autoridade tida como coatora, que culminou na suspensão do pagamento do benefício do apelante, em detrimento dos referidos postulados constitucionais e da necessária amplitude de defesa".

De fato, tal como acima exposto, é necessário que se respeitem os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Além disso, não é razoável suspender e, por conseqüência, cancelar um benefício de aposentadoria por tempo de contribuição apenas e tão somente por causa da falta de 12 dias, como bem observado pelo "Parquet". Os atos administrativos devem estar em sintonia com o princípio da razoabilidade, do qual decorre o da proporcionalidade, que visto de outro ângulo, é o da proibição de excessos.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação da impetrante**, modificando a sentença de primeiro grau para conceder a segurança tal como pleiteada, ou seja, para determinar o restabelecimento do benefício - aposentadoria por tempo de contribuição - que foi suspenso/encerrado. Não há honorários advocatícios em mandado de segurança. O INSS é isento de custas.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006556-82.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.006556-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : MARILENE RECHE e outro

: RAFAEL RECHE PEREIRA incapaz

ADVOGADO : MARCELO SILVIO DI MARCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO SALLES FERREIRA LEITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, sem condenação em honorários advocatícios nos termos da Súmula 105 do STJ.

Apela o impetrante (fls. 104/109) aduzindo, em síntese, que apresentou prova documental capaz de comprovar, de plano, a qualidade de segurado de seu falecido marido e, conseqüentemente, seu direito líquido e certo à pensão por morte.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

À fls. 121/122, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Paulo Eduardo Bueno, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

O remédio constitucional do mandado de segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República.

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercido no momento da impetração, ou seja, é o direito que pode ser comprovado de plano, independentemente de necessidade de dilação probatória.

Objetiva a impetrante o reconhecimento da qualidade de segurado de seu falecido marido para fins de concessão de pensão por morte.

Para a aquisição de direito à pensão por morte, a legislação de regência impõe o atendimento de dois requisitos, a saber: a qualidade de segurado do falecido e a comprovação de dependência econômica da requerente, que, no caso de esposa, é presumida nos termos do art.

A qualidade de segurado é categoria jurídica que vem assim disciplinada na Lei 8.213/91:

"Art. 15. 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 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Conforme bem assinalado na fundamentação da sentença hostilizada, a impetrante não colacionou aos autos prova pré-constituída da sua qualidade de segurado. Colhe-se dos documentos juntados que o último vínculo empregatício do falecido cessou em 4 de junho de 1991 (fls. 62), transcorrendo, desde então mais de 6 anos até o falecimento, verificado em 16 de maio de 1998, o que torna manifesta a perda da qualidade de segurado.

Também não houve prova das circunstâncias autorizadoras da extensão do chamado "período de graça", conforme preceituam os citados §§1º e 2º do art. 15 da Lei 8.213/91. Finalmente, não há notícia de que o "*de cujus*" tenha deixado de desempenhar sua atividade profissional em razão de acometimento de doença incapacitante, o que justificaria a extensão de tempo para fins de comprovação de qualidade de segurado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da jurisprudência do STF e do STJ.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015845-26.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.015845-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : GILBERTO BERGAMASCO
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANESSA CARNEIRO MOLINARO FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à conversão de períodos laborados em condições especiais e o restabelecimento do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

Por meio da decisão de fls. 228, foi indeferida a tutela.

Em face dessa decisão foi interposto agravo de instrumento, ao qual foi dado parcial provimento, reconhecendo como especial o período de 18.06.79 a 05.03.97. (fls. 263/264).

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a converter o período laborado em condições especiais de 18.06.79 à 28.04.95 e condenando o INSS a restabelecer o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, no coeficiente anteriormente fixado, a partir do requerimento administrativo 15.02.02, descontados os valores já creditados administrativamente, à época.

Nas razões de apelação, o INSS pleiteia seja reexaminada toda a matéria que lhe seja desfavorável e alega que o autor não comprova, mediante laudo técnicos, que esteve exposto ao agente nocivo eletricidade em limites superiores à 250 volts, vez que desenvolveu atividade de instalador e reparador de linhas e aparelhos, bem como o uso de EPI atenua a exposição ao agente agressivo e sustenta a possibilidade de revisão dos atos administrativos.

A parte autora, por sua vez, em seu recurso, sustenta que a conversão do tempo especial em comum pode ser feita até 10.12.1997.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividades comuns e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor que trabalhou em atividades comuns nos seguintes períodos e empresas:

De 09.01.1973 a 31.07.1973 - Metalúrgica Delta;
De 03.09.1973 a 10.07.1974 - Kibon;
De 14.02.1975 a 27.07.1977 - Gradiente Eletronica S/A;
De 29.08.1977 a 27.01.1977 - Novik S/A;
De 20.04.1979 a 08.05.1979 - Yaohan Brasileira Ltda.

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos (computados pelo INSS na análise administrativa) e não foram devidamente contraditados pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nos seguintes períodos e empresas:

De 18.06.1979 a 23.10.2001 - Telecomunicações de São Paulo S/A;

De acordo com os formulários padrão do INSS (fls.37) acostado aos autos, o Autor estava exposto a tensão elétrica superior a 250 volts.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, **conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.***

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de **lei específica.***

Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.***

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do

trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 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.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, observo que o autor trabalhou no período 18.06.1979 em diante (fls 37), exposto a tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/64, conforme DSS-8030, que relata esta exposição em caráter habitual e permanente.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Portanto, não havendo laudo, deve ser reconhecido como especial o período de 18.06.79 a 10.12.97 laborado na empresa "Telesp S/P".

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também devem ser somados os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividades comuns (de 09.01.73 a 31.07.73, 03.09.73 a 10.07.74, 14.02.75 a 27.07.77, 29.08.77 a 27.01.79, 20.04.79 a 08.05.79).

Computando os períodos laborados em atividades comuns e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de 32 anos, 02 meses e 22 dias, conforme planilha em anexo.

Insta ressaltar que tendo o autor preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado até 16.12.1998, não há que se falar em "pedágio" e idade mínima de 53 anos preconizados pela E.C. nº 20/98.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, 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 de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Tendo em vista a implantação do benefício em cumprimento à decisão judicial de antecipação dos efeitos da tutela (fls.278), à época da liquidação proceda-se ao desconto das parcelas recebidas.

Esclareço que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios.

A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão 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.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e À REMESSA OFICIAL**, e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**. Mantenho a tutela antecipada concedida em primeiro grau.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015518-45.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.015518-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOSE FRANCO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00043-3 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de aposentadoria, tendo em vista que não foi reconhecido o período trabalhado na área rural. Houve condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, os quais foram fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), condicionado nos termos do artigo 12, da Lei nº 1060/50.

Em suas razões recursais pleiteia o autor a reforma integral da sentença. Alega que faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, vez que os documentos acostados com a petição inicial comprovam seu efetivo labor rural.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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 que 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.

O autor, nascido em 14/10/1944, pretende a averbação, inclusive para efeito de carência, do labor rural de 1965 até 1983, em que teria trabalhado nas lides rurais, em regime de economia familiar, para fins de aposentação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

In casu, o autor apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão de lavrador: cópia do certificado de reservista, datada de 1964; cópias de escrituras de propriedades rurais, de 1964, 1972 e 1983; certidão de casamento, datada de 1970; certidões de nascimento dos filhos, no período de 1972 a 1975, além de documentos escolares de seus filhos, constituindo tais documentos início de prova material do labor agrícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fls. 121/122 afirmaram que o autor sempre trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar, em um sítio, de propriedade própria, localizado no Município de Mariluz, trabalhando no plantio de arroz, feijão, milho, amendoim e soja.

Note-se, por fim, que a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Destarte, restou comprovado o labor rural do autor desde 1965, contando o autor com 18 anos de labor rural, posto que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Todavia, não há que ser acolhida a pretensão da parte autora para que o período de atividade rural seja averbado para todos os efeitos, inclusive para carência, tendo em vista expressa ressalva prevista no art.55, §2º, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"§2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

De fato, tratando-se de atividade rural exercida anteriormente a 31.10.1991, os trabalhadores rurais não eram obrigados a recolher contribuições previdenciárias, visto que eram beneficiários do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, entretanto, até a edição da Lei nº 8.213/91, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para esta categoria de trabalhadores.

Com a vigência da Lei nº 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, porém a aludida lei ressalva, no art. 55, § 2º, que o referido período não pode ser computado para efeito de carência. Nesse sentido, configura-se Súmula 272 do E. 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.

Outrossim, o inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, que dispõe sobre a possibilidade do cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser analisada à luz das modificações introduzidas pela E.C. 20/98 que, buscando dar caráter contributivo à aposentadoria por tempo de serviço, alterou o "nomem juris" para "aposentadoria por tempo de contribuição", assim, a ressalva prevista no art.60 do aludido Decreto teve como escopo tão-somente evitar a suscitação de dúvidas quanto à possibilidade de se continuar computando o período de atividade rural, sem contribuição, para fins de aposentação, ou seja, em nada modificou a sistemática prevista no art. 55, §2º da Lei 8.213/91, pois que, se assim fosse, seria contraditório à propalada reforma previdenciária trazida pela E.C. 20/98.

Aliás, o parágrafo 4º do art. 60 do Decreto 3.048/99 ressalva, de forma expressa, que não poderá ser computado como período de carência o tempo de atividade rural não contributivo, *in verbis*:

§4º O segurado especial que contribui na forma do §2º do art. 200 somente fará jus à aposentadoria por idade, tempo de contribuição e especial após o cumprimento da carência exigida para estes benefícios, não sendo considerado com período de carência o tempo de atividade rural não contributivo.

Desta forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, em regime de economia familiar, no período de 1965 a 1983, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Considerando que a ação procede em parte, e em face do provimento parcial do recurso do INSS e da remessa oficial, impõe-se a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC), compensando-se a verba honorária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor apenas para reconhecer o tempo de atividade rural, em regime de economia familiar, no período de 1965 a 1983 e determinar sua averbação, exceto para fins de carência, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015543-58.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.015543-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : LAURIANA DE ARAUJO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00150-0 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que declarou a improcedência de seu pedido de concessão de aposentadoria, vez que não reconheceu seu tempo de serviço exercido como trabalhadora rural. Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, vez que entende que os documentos juntados aos autos são suficientes para o reconhecimento de seu trabalho rural.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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.

Note-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 que 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.

Consigno que a autora, nascida em 15/12/1935, requereu o reconhecimento do tempo trabalhado em área rural, no período de 15/12/1945 à 30/11/1988.

Para comprovar o tempo de labor rural a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 10/06/1960 e da certidão de nascimento de sua filha Maria Aparecida, ocorrido em 29/05/1961. Referidos documentos não hábeis para a comprovação de sua atividade rural posto que em todos eles constam que sua profissão era, ora de doméstica, ora de prendas do lar.

Também há nos autos procuração outorgada a seu marido, datada de 02/07/1971, onde consta a informação que a ocupação da autora era "do lar".

Ressalto ainda que, no período de 1945 até 1960, ano em que foi realizado seu casamento, não consta dos autos início de prova material apontando a autora ou seus familiares como lavradores.

Apenas com base nas notas fiscais que qualificam seu marido como produtor rural, posteriores ao ano de 1974, não há como reconhecer todo o tempo de serviço que a requerente alega ter cumprido por tratar-se de um longo lapso temporal, ou seja, mais de 42 anos de trabalho, não sendo possível se auferir tal fato ante a ausência de prova testemunhal robusta e inconteste, indispensável a corroborar o início de prova material apresentado.

Além do mais os depoimentos não foram firmes de modo a sustentar o trabalho rural da autora, havendo divergências entre as versões colhidas, inclusive entre o depoimento pessoal e os fatos relatados na inicial.

Desta forma, ainda que a autora tenha afirmado que exercia atividade de rurícola, necessário se faz a conjugação de tal prova com início de prova documental, reafirmada por robusta prova testemunhal:

Nesse sentido, a jurisprudência:

Aposentadoria por idade (rurícola). Exercício de atividade pelo período correspondente à carência (não-comprovação). Conjugação do início de prova material com a prova testemunhal (não-ocorrência). Agravo regimental improvido.

1. A demonstração do tempo de serviço rural para fins de concessão de benefício previdenciário deve ocorrer mediante a conjugação do início de prova material com a prova testemunhal, o que não ocorreu no caso.

2. Na hipótese, a certidão de casamento juntada não serve como início de prova material, pois, além de não ser contemporânea aos fatos, não vincula a atividade da autora à de rural, tampouco está amparada por testemunhos aptos a comprovar o trabalho no campo.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP nº - 500642 IN DJ DATA: 18/12/2006 PÁG. :524 RELATOR: MIN. NILSON NAVES)

Consigno ainda que o INSS juntou aos autos planilhas emitidas pelo CNIS, as quais informam que o cônjuge da autora possui vínculo em CTPS desde 05/09/1988, havendo, portanto, imprecisão do termo final do alegado labor rural da autora.

No caso em tela, inexistente início razoável de prova material e mostrando-se os testemunhos insuficientes para a comprovação da suposta atividade rural desenvolvida pela autora, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, nos termos da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019902-51.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.019902-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : THEREZINHA FURLAN DEMORI

ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00295-0 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, observadas as isenções legais, bem como aos honorários advocatícios de 15% do valor da condenação, observando-se quanto à sua exigibilidade os benefícios da gratuidade à ela concedidos.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Da análise dos autos constata-se que a autora implementou o requisito idade em 13/07/1998 (fl.14).

A carência é de 102 contribuições mensais para a segurada que implementou a idade legal em 1998 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada, no período de 01/12/1956 a 31/12/1965, como comprovam as anotações em sua CTPS (fl. 14/15). Assim, a parte autora conta com contribuições em número superior à carência exigida (109 contribuições mensais).

Cumpra salientar que, na espécie, é certo que a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada da Previdência Social quando completou a idade legal e veio a postular o benefício com a presente ação, porque já decorrido o prazo do artigo 15, inciso II e § 4.º, da Lei 8.213/91, contado a partir da última contribuição previdenciária.

Ainda assim, a autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já contava com número de contribuições equivalente à carência exigida, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurada. Tal entendimento, calcado na natureza social da norma previdenciária, em interpretação consoante com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador, diante de um benefício de nítido viés contributivo, tem respaldo em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam as seguintes ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA PREENCHIDO QUANDO AUSENTE A CONDIÇÃO DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Seguindo os rumos fincados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, implementada a carência exigida pela lei então vigente, fica resguardado o direito à concessão da aposentadoria por idade, sendo irrelevante a ausência da qualidade de segurado quando do preenchimento do requisito etário ou a posterior majoração do período contributivo necessário.

2. No caso, a Autora, que laborou em atividade urbana, contribuiu para a previdência social no interregno de 1947 a 1956, ou seja, foi segurada durante 10 (dez) anos e verteu 106 (cento e seis) contribuições mensais, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 14 de maio de 1990, razão pela qual, a teor do exposto, faz jus ao benefício.

3. Recurso especial não conhecido" (REsp nº 513.688-RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 24/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 419);

"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 nº 328.756-PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/10/2001, DJ 09/12/2002, p. 398).

É de se ressaltar que tal orientação jurisprudencial resultou incorporada ao ordenamento jurídico positivo através da Medida Provisória nº 83, de 12 de dezembro de 2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, que passou a prever a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade independentemente da manutenção da qualidade de segurado, desde que se conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, o benefício deve ser concedido à parte autora, a partir da citação, conforme requerido pela autora em sua petição inicial.

A renda mensal inicial do benefício será calculada conforme o disposto no artigo 3.º, § 2.º, da Lei 10.666/03.

Ressalta-se que, quando do ajuizamento da demanda em 16/10/2002, a autora busca a concessão de aposentadoria por idade a partir da citação.

Contudo, observo que o fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício em 16/04/2007 (conforme consulta a Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com terminal instalado nesse egrégio Tribunal Federal), no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo conseqüentemente incabível a extinção do feito sem o julgamento do mérito.

Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

Na hipótese dos autos, presentes os requisitos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, há prestações vencidas a serem vindicadas, no período decorrido entre a citação até 16/04/2007 (data do início do benefício administrativamente).

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento nº 64/2005 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da Terceira Região.

Os juros de mora incidem à base de 1% ao mês, de forma englobada sobre todas as prestações vencidas até a data da citação, e, a partir daí, de forma decrescente (artigo 1062 do Código Civil de 1916), nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Sendo procedente a demanda, é de rigor a inversão do ônus da sucumbência, razão pela qual fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da decisão monocrática do Relator, em consonância com a Súmula nº 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 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 8.620/92, 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.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora, nos termos da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022697-30.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.022697-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : ANELINA ALVES DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00044-4 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço formulado pela parte autora, isentando-a do pagamento das custas e honorários advocatícios.

A parte autora, ora apelante, pretende a reforma da r. sentença alegando, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pretendido. Pleiteia, ainda, a condenação do réu ao pagamento dos honorários advocatícios a serem arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da liquidação.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a parte autora, nascida em 06.03.1944, averbação do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola no período de 01/05/1965 a 31/12/1995, sem registro em carteira, em regime de economia familiar, com a posterior concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a autora apresentou o seguinte documento para designar sua profissão: certidão de casamento (25.06.1966; fl. 11), na qual seu cônjuge está qualificado como lavrador, constituindo tal documento início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial (fl.130/131).

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do

interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Todavia, ao segurado especial o período de atividade rural é computado exclusivamente para fins de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, o qual não prevê a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto o período de atividade rural não é computado para efeito de carência, conforme expressa disposição do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Não cumprida a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não assiste razão à parte autora, porquanto o tempo contribuído como autônoma (06 anos, 12 meses e 15 dias) é insuficiente para a concessão do referido benefício.

Saliente-se, por outro lado, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório poderá requerer a aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício da atividade rural nos termos da lei, em número de meses idênticos à carência do benefício, mesmo de forma descontínua, nos termos do disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Vale dizer que aos trabalhadores rurais a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, para garantir-lhes a concessão da aposentadoria por idade.

Todavia, o conjunto probatório é suficiente para comprovar o labor agrícola da parte autora, a partir de 25.06.1966, após seu casamento, conforme demonstra a certidão de casamento de fl. 11, momento em que passou a integrar o núcleo familiar do esposo, tendo em vista que não foram apresentados nos autos início de prova material da autora ou de seus genitores para subsidiar a alegada atividade rural exercida antes do casamento, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal.

Destarte, restou comprovado o labor rural da autora de **25.06.1966 a 30.10.1991**(data imediatamente anterior à vigência da Lei nº 8213/91 que passou a exigir contribuição), em regime de economia familiar, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a atividade rural apenas no período de 25.06.1966 a 30.10.1991, e determinar ao INSS a averbação do referido período, ficando prejudicada a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, por não haver nos autos prova suficiente do preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício, na forma da fundamentação.

Observo, por fim, que a parte autora, nascida em 06.05.1944, em razão da idade, poderá requerer diretamente ao INSS a concessão de benefício de aposentadoria por idade rural, não sendo possível a sua concessão nestes autos, por não haver sido objeto do pedido.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038249-35.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.038249-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : ANTONIO RITA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00010-8 1 Vr COLINA/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que declarou a improcedência de seu pedido de concessão de aposentadoria, vez que não reconheceu seu tempo de serviço exercido como trabalhador rural. Houve condenação em despesas processuais e honorários advocatícios, ficando o pagamento condicionado nos termos da Lei nº 1060/50.

Em suas razões de apelação o autor pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, vez que há nos autos início de prova material de seu labor rural, conforme documentos que foram acostados em sua petição inicial, o que foi corroborado pelo depoimento das testemunhas.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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.

Note-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 que 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.

Consigno que o autor, nascido em 08/01/1950, requereu o reconhecimento do tempo trabalhado em área rural, do início de 1964 até final de 1971, com a apresentação da certidão de seu casamento, realizado em 1982. Juntou ainda cópia de seu certificado de dispensa e incorporação, datado do ano de 1973.

Referidos documentos não se prestam a comprovar o trabalho rural do autor, vez que são extemporâneos ao tempo em que o autor sustenta ter exercido o labor rural.

Ressalto ainda que, no período que pretende ver reconhecido como tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, não há nos autos documento apontando o autor ou seus familiares como lavradores.

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório confirmaram que o autor exerceu o trabalho rural no período indicado na petição inicial.

No entanto, ainda que o autor tenha afirmado que exercia atividade de rurícola, necessário se faz a conjugação de tal prova com início de prova documental:

Nesse sentido, a jurisprudência:

Aposentadoria por idade (rurícola). Exercício de atividade pelo período correspondente à carência (não-comprovação). Conjugação do início de prova material com a prova testemunhal (não-ocorrência). Agravo regimental improvido.

1. A demonstração do tempo de serviço rural para fins de concessão de benefício previdenciário deve ocorrer mediante a conjugação do início de prova material com a prova testemunhal, o que não ocorreu no caso.

2. Na hipótese, a certidão de casamento juntada não serve como início de prova material, pois, além de não ser contemporânea aos fatos, não vincula a atividade da autora à de rurícola, tampouco está amparada por testemunhos aptos a comprovar o trabalho no campo.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP nº - 500642 IN DJ DATA:18/12/2006 PÁG. :524 RELATOR: MIN. NILSON NAVES)

Verifica-se que a documentação carreada aos autos não abrange o período de serviço mencionado, de modo que com base exclusivamente nestes únicos documentos (certidão de casamento e certificado de reservista, todos extemporâneos), não há como reconhecer todo o tempo de serviço que o requerente alega ter cumprido.

Ressalto que, para o reconhecimento de tempo de serviço, não é necessário que a prova material se refira a todo o período pleiteado, bastando um início de prova material a demonstrar o fato, porém é imprescindível que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

No caso em tela, mostrando-se os testemunhos insuficientes para a comprovação da suposta atividade rural desenvolvida pelo autor, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038536-95.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.038536-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : GENI GOULART ESPINOSA
ADVOGADO : PAULO COSTA CIABOTTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00158-8 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que declarou a improcedência de seu pedido de concessão de aposentadoria, vez que não reconheceu seu tempo de serviço exercido como trabalhadora rural. Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, vez que entende que os documentos juntados aos autos são suficientes para o reconhecimento de seu trabalho rural. Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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.

Note-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 que 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.

Consigno que a autora, nascida em 29/04/1946, requereu o reconhecimento do tempo trabalhado em área rural, no período de 29/04/1956 até 1990, com a apresentação da cópia da certidão de casamento, realizado em 15/06/1963 e da cópia da certidão de nascimento de seu filho Vilmar, ocorrido em 23/05/1967, em referidos documentos consta que a profissão de seu cônjuge era a de lavrador e dela a de "prendas domésticas".

Ressalto ainda que, no período de 1956 até 1963 (data de seu casamento), não consta dos autos início de prova material apontando a autora ou seus familiares como lavradores.

Os depoimentos não foram firmes de modo a sustentar o trabalho rural da autora, havendo divergências entre as versões colhidas, inclusive entre o depoimento pessoal e os fatos relatados na inicial.

Desta forma, ainda que a autora tenha afirmado que exercia atividade de rurícola, necessário se faz a conjugação de tal prova com início de prova documental, reafirmada por robusta prova testemunhal:

Nesse sentido, a jurisprudência:

Aposentadoria por idade (rurícola). Exercício de atividade pelo período correspondente à carência (não-comprovação). Conjugação do início de prova material com a prova testemunhal (não-ocorrência). Agravo regimental improvido.

1. A demonstração do tempo de serviço rural para fins de concessão de benefício previdenciário deve ocorrer mediante a conjugação do início de prova material com a prova testemunhal, o que não ocorreu no caso.

2. Na hipótese, a certidão de casamento juntada não serve como início de prova material, pois, além de não ser contemporânea aos fatos, não vincula a atividade da autora à de rurícola, tampouco está amparada por testemunhos aptos a comprovar o trabalho no campo.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP nº - 500642 IN DJ DATA:18/12/2006 PÁG. :524 RELATOR: MIN. NILSON NAVES)

Verifica-se que a documentação carreada aos autos não abrange todo o período de serviço mencionado, de modo que com base exclusivamente nestes únicos documentos (certidão de casamento e certidão nascimento de seu filho), não há como reconhecer todo o tempo de serviço que a requerente alega ter cumprido por tratar-se de um longo lapso temporal, ou seja, mais de 42 anos de trabalho, não sendo possível se auferir tal fato ante a ausência de prova testemunhal robusta e incontestada, indispensável a corroborar o início de prova material apresentado.

Ressalto que, para o reconhecimento de tempo de serviço, não é necessário que a prova material se refira a todo o período pleiteado, bastando um início de prova material a demonstrar o fato, porém é imprescindível que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

No caso em tela, inexistente início razoável de prova material e mostrando-se os testemunhos insuficientes para a comprovação da suposta atividade rural desenvolvida pela autora, a improcedência do pedido é medida que se impõe. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, nos termos da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003754-04.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.003754-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : JOSE RUBENS DE CARVALHO LOBO

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 92/97) julgou improcedente o pedido, considerando não reconhecido o período de trabalho e negou a concessão do benefício pleiteado, condenando a autora nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 101/105 o autor combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, a parte ré ofereceu contra-razões (fls. 116/120), vindo os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

§ 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".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema 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."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"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;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o Título Eleitoral constando a profissão de lavrador, expedido em 10/04/1971 (fl. 11). Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Vê-se no depoimento de fl. 76, que a testemunha Luiz Ovídio Trevisam afirmou que conheceu o requerente, apenas durante um lapso do período, de 1970 a 1977.

Já a testemunha Antonio dos Santos (fl. 77), deixou o trabalho na fazenda em 1962, "sabendo dizer que o autor para lá se mudou com a família. O depoente, contudo, não acompanhou as atividades do autor na referida propriedade".

Portanto, neste caso, a prova oral produzida em fls. 76/77 corroborou, apenas parcialmente a prova documental apresentada.

A parte autora contava em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 7 anos e 9 meses de tempo de serviço, insuficientes em tese, à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, tanto integral como proporcional.

Ademais, o requisito da carência, não se comprovou.

Têm-se decidido que vínculos empregatícios do trabalhador rural, demonstrados em CTPS assinada pelo empregador com as anotações dos períodos correspondentes em qualquer época, são computados para todos os efeitos legais, inclusive para o cômputo da carência estabelecida no art. 142 da Lei Previdenciária.

Tal raciocínio não se aplica aos camponeses que laboraram como diaristas e/ou bóias-frias, sem vínculo efetivo e permanente. Estes trabalhadores, em regra, labutam em diferentes locais para diversos patrões e, com o passar do tempo, tem as lembranças esvaídas quanto a datas e períodos. Normalmente, apresentam ao Juízo início de prova material corroborada por prova testemunhal.

Também não socorre aos lavradores enquadrados no Regime de Economia Familiar- REF, uma vez que somente após a vigência da Lei de Benefícios é que passaram a ser considerados "segurados obrigatórios" da Previdência Social.

Decorre, portanto que, no caso dos autos, a parte requerente não se confunde com a figura do trabalhador rural empregado, com registros na CTPS. Portanto, o lapso temporal aqui reconhecido **não pode ser contado para efeito de carência**, conforme disposição legal do art. 55, §2º, da Lei nº 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" (grifei).*

Verifica-se que não foi comprovado o requisito referente à carência para a concessão do benefício, conforme o art. 142 da Lei de Benefícios.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (26/04/2004), 7 anos e 9 meses de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral. Entretanto, diante da ausência do preenchimento, pelo autor do não cumprimento da carência de contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, há de ser dado apenas parcial provimento ao apelo da demandante para reconhecer o tempo de serviço devidamente comprovado nestes autos.

À vista do decidido, deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

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 pela ré.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** tão somente para limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01 de janeiro de 1970 (ano do início de prova mais remoto) a 30 de setembro de 1977, na forma acima fundamentada, bem como estabelecer que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca..

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005630-54.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005630-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
PARTE AUTORA : SOLANGE RIBEIRO PIVATO
ADVOGADO : LEDA LOPES DE ALMEIDA 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 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença que, em mandado de segurança, julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a ordem apenas para que a autoridade impetrada analise o requerimento de benefício do impetrante sem a exigência do requisito da idade mínima, trazido pelo inciso I do art. 9º da Emenda Constitucional n. 20/98, condicionando-se a concessão do benefício somente à implementação dos requisitos previstos nas alíneas "a" e "b" do inciso I do §1º do mesmo artigo.

O Ministério Público Federal, na pessoa do I. Procurador Regional da República, Dr. Maurício da Rocha Ribeiro, opinou pelo não conhecimento da remessa.

É o relatório. Decido.

A remessa oficial não merece conhecimento.

O cabimento do instituto da remessa oficial sofreu alteração com o advento da lei 10.352/2001, que deu nova redação ao art. 475 do Código de Processo Civil, conforme segue:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI). (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).

§ 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. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).

§ 3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).

No caso presente, o juiz de primeiro grau (fls. 50/60) julgou parcialmente procedente o pedido apenas para que o pedido de aposentadoria por tempo de serviço proporcional seja reexaminado, afastando-se a exigência de idade mínima introduzida pela Emenda Constitucional nº 20 de 1998. Observo que o comando de tal decisão não desfruta de efeito patrimonial determinado e imediato a ser suportado pela autarquia, uma vez que somente determina a reavaliação do requerimento de benefício previdenciário, sem a exigência de idade mínima.

Neste sentido, trago à colação trecho relevante do parecer emitido pelo i. Procurador Regional da República, Dr. Maurício da Rocha Ribeiro:

"Assim, não há que se falar em remessa oficial quando a condenação ou o valor do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, como no caso destes autos, em que a questão controvertida é meramente de direito e a condenação em obrigação de fazer.

Quanto à aplicação do disposto no referido artigo às ações de mandado de segurança, já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça: "MS. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR. CONDENAÇÃO. A exceção ao reexame necessário imposta pelo §2º do art. 475 do CPC é aplicável às sentenças proferidas em mandado de segurança, porém, o parâmetro de sessenta salários mínimos adotado naquele artigo refere-se ao valor da condenação ou do direito controvertido e não ao valor da causa. Com esse entendimento, prosseguindo o julgamento e por maioria, a Turma deu provimento ao RESP. (RESP. 625.219- SP, Rel. originário Min. José Delgado, julgado em 14.9.2004)."

Também a jurisprudência do STJ assim se orientou:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONTROVERTIDO DE VALOR NÃO EXCEDENTE A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. SENTENÇA CONCESSIVA DO "WRIT". REEXAME NECESSÁRIO. NÃO-SUJEIÇÃO. APLICABILIDADE DA REGRA PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º DO ART. 475 DO CPC.

1. Em sede de mandado de segurança impetrado por CLEIDE BARBOSA DE LIMA contra ato da Dirigente da Diretoria Regional de Ensino de São Paulo - Regional Leste III, em razão do tratamento diferenciado aplicado aos docentes com licenciatura plena por curso regular em relação aos docentes que, como a impetrante, obtiveram licenciatura plena através do Programa Especial de Formação Pedagógica de Docentes. Concedida a segurança, não foi interposto recurso voluntário, sendo remetidos os autos para fins de reexame obrigatório.

2. Foi determinado o retorno dos autos com o trânsito em julgado devido o valor controvertido não ultrapassar os sessenta salários mínimos conforme o disposto no artigo 475 do CPC (Lei 10.352/01).

3. O Estado de São Paulo desafiou agravo regimental que recebeu o seguinte julgamento: "Agravo regimental - Mandado de Segurança - Duplo grau de Jurisdição - Inexistência de "recurso voluntário" da pessoa jurídica sucumbente - Decisão que remeteu os autos à origem por estarem presentes os requisitos previstos os parágrafos 2º e 3º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, tornando desnecessário o reexame necessário - Afastada a preliminar de não conhecimento do recurso, por votação unânime - Agravante que se conformou com o teor da sentença, mesmo sofrendo de imediato seus efeitos - Inexistência de ilegalidade na

decisão atacada - Norma processual de aplicação imediata - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil à Lei nº 1.533/51 - Interpretação sistemática e teleológica da Lei nº 10.352/2001 - Princípios da efetividade e da economia processual - Princípio da razoabilidade - Supremacia da natureza célere do mandado de segurança - Interesse público que deve ser considerado - Recurso desprovido, por votação majoritária."

4. Foi interposto recurso especial pela letra "a", indagando se a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei 10.352/2001 no parágrafo 2º do art. 475 do Código de Processo Civil se aplica à ação mandamental. O recorrente defende a inaplicabilidade do dispositivo epigrafado, sob o argumento de que o mandado de segurança configura ação de procedimento próprio, regulado por lei especial, que determina, sem qualquer ressalva, o reexame obrigatório da sentença concessiva do "writ".

5. O legislador, por ocasião da Lei 10.352/01, com o intuito de reduzir as hipóteses sujeitas à remessa ex officio, alterando o art. 475 do CPC, dispôs que, mesmo sendo a sentença proferida contra a União, os Estados, os Municípios, e as respectivas autarquias e fundações de direito público, não se sujeitará ao duplo grau de jurisdição se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º). Com essa alteração, o legislador visou conferir maior celeridade aos processos, de forma a solucionar esse tipo de litígio com a maior brevidade possível.

6. A não-aplicação do novo texto ao mandado de segurança significa um retrocesso, pois a remessa oficial, tanto no Código de Processo Civil quanto na Lei Mandamental, visa resguardar o mesmo bem, qual seja, o interesse público. Em assim sendo, a regra do art. 12 da Lei 1533/51 deve ser interpretada em consonância com a nova redação do art. 475 do CPC, que dispensa o reexame necessário nos casos em que a condenação não for superior a 60 salários mínimos.

7. Situações idênticas exigem tratamento semelhante. Nessa linha de raciocínio lógico seria um contra-senso falar que a ação mandamental não se sujeita à nova regra. Em especial, porque a inovação se amolda perfeitamente à finalidade do remédio heróico, que é a de proteger, com a maior celeridade possível, o direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão por ato de autoridade. 8. Recurso desprovido".

(STJ. PRIMEIRA TURMA. REL.: Ministro JOSÉ DELGADO. Resp 687216 / SP. DJ 18.04.2005, P. 234).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da jurisprudência do STJ e do STF.

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013475-04.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013475-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : ABEL HONORATO RODRIGUES

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAPANEMA SP

No. ORIG. : 03.00.00021-7 1 Vr PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, de recurso de apelação interposto pelo autor e pelo INSS, com agravo retido, em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, declarando-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 01/12/1953 a 31/12/1968, bem como o tempo de atividade insalubre de 26/06/1988 a 24/08/1990, condenando-se o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data do ajuizamento da ação. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Em suas razões de apelação o réu requer a apreciação do agravo retido, a respeito da carência de ação, bem como pleiteia a reforma da sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural tendo em vista a ausência de início de prova material. Sustenta também que o autor não comprovou a efetiva

exposição aos agentes nocivos. Requer ainda seja afastada a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Pede, por fim, a redução da verba honorária.

O autor em suas razões recursais pede a majoração dos honorários advocatícios de 15% para 20%, a serem calculados até a data da conta de liquidação.

Houve contrarrazões de ambas as partes.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir, suscitada em sede de agravo retido, sob o fundamento de que haveria necessidade de prévio ingresso na via administrativa, não merece acolhida, em vista da disposição constitucional da inafastabilidade da atuação jurisdicional (art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal).

O interesse de agir deve ser vislumbrado sob duas óticas. Só tem interesse de agir aquele que ajuíza demanda útil ou necessária e aquele que o faz utilizando de meio adequado. Não se admite que se acione o aparato judiciário em casos de inutilidade ou desnecessidade, até mesmo por economia processual.

Por outro lado, deve-se utilizar o meio adequado para a satisfação do direito material. O provimento solicitado deve ser aquele apto a corrigir determinado mal que aflige o jurisdicionado.

Na situação em apreço, em se tratando de demanda útil e necessária, não há como acolher a alegação de ausência de interesse de agir, motivo pelo qual nego provimento ao agravo retido.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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 que 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.

O autor, nascido em 30/09/1941, requereu o reconhecimento do tempo trabalhado em área rural, no período de 01/12/1953 a 31/12/1968, tão somente com a apresentação de cópia de declaração de duas testemunhas firmada em 17/07/2002.

A declaração acima referida não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova exclusivamente testemunhal, inadmissível para tal fim, nos termos da Súmula 149 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR.

1 (...)

2. A 3ª Seção desta Corte firmou-se no entendimento de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp nº 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

3. Recurso provido. (STJ. RESP 524140 Proc.: 200300514964. SP SEXTA TURMA. Data da decisão: 24/02/2005 Doc: STJ000748655 - DJ DATA:28/05/2007 PÁGINA:404 - Rel. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA)

Ressalto ainda que foram acostadas aos autos cópias das folhas de CTPS (fl. 14-verso), com data de admissão de 15/09/1968, onde consta como profissão do autor a de industriário.

Sendo certo que no período em que a parte autora requer seja reconhecido, não há nos autos nenhum documento apontando o autor ou seus familiares como lavradores.

As testemunhas limitaram-se a afirmar, de forma tênue, que o autor trabalhou como lavrador no período de 1960 a 1968 (fls. 112/113).

Desta forma, ainda que o autor tenha afirmado que exercia atividade de rurícola, necessário se faz a conjugação de tal prova com início de prova documental, reafirmada por robusta prova testemunhal.

Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que "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 conste a respectiva profissão." (Resp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Verifica-se que a documentação carreada aos autos se mostra bastante fragilizada, de modo que com base exclusivamente na simples da declaração de fl. 13 há como reconhecer o tempo de serviço que o requerente alega ter cumprido, não sendo possível se auferir tal fato ante a ausência de início de prova material, indispensável a corroborar a prova testemunhal.

No que se refere ao trabalho reconhecimento do trabalho insalubre, 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 n°s 83.080/79 e 53.831/64.

O autor pretende o reconhecimento do tempo trabalhado em condições insalubres na empresa Siemens Ltda, no período de 26/06/1988 a 24/08/1990, quando esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído.

O formulário DSS 8030 de fls. 58/59 e o laudo técnico de fl. 60 atestam que o autor estava submetido ao agente agressor ruído acima de 91 dB, no período no período em que menciona em sua petição inicial.

O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado os Decretos n° 53.831/64 e n° 83.080/79, contemplavam, respectivamente, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes em contato com tais elementos nocivos à saúde, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, no período de 26/06/1988 a 24/08/1990.

Ressalto que 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.

Considerando que a ação procede em parte, impõe-se a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC), compensando-se a verba honorária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para afastar o tempo de serviço rural do autor e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na petição inicial, reconhecendo como de atividade especial o período de 26/06/1988 a 24/08/1990, na forma da fundamentação acima. Prejudicada a apelação da parte autora.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039063-13.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.039063-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : CARLOS MIGUEL DA SILVA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00117-5 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado pela parte autora em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço . O autor foi isento do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, aduzindo ser indispensável a realização da oitiva de testemunhas, a fim de corroborar o início de prova material apresentado nos autos para a comprovação do labor rural .

Com contrarrazões do réu, os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Pretende o autor o reconhecimento da atividade rural prestada desde a infância de fevereiro/1975 a julho/1979, que somado ao período de atividade urbana lhe garante o direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço .

Observo, no entanto, que não foi produzida prova testemunhal, o que era indispensável para esclarecer a questão relativa ao alegado labor rural desempenhado pelo autor, já que há nos autos, em tese, início de prova material consistente no documento de fl. 13.

Dessa forma, considerando que a prova testemunhal foi requerida na inicial às fls. 07/08, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.

Cumprido assinalar, outrossim, que a busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, autorizando-lhe a promover a produção de provas necessárias à instrução do processo, nos termos do art. 130 do CPC, independente do requerimento das partes. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO. EXISTÊNCIA APENAS DE UM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

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 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 ônus 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 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. (AC n. 2002.03.99.001839-3; TRF 3ª Região; 5ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo; j. 06.08.2002; DJU 03.12.2002; pág. 758)

Em síntese, impõe-se que seja declarada a nulidade da r. sentença para que seja realizada audiência de instrução, a fim de serem colhidos os depoimentos das testemunhas.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

"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."

Diante do exposto nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039152-36.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.039152-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : ALVINO LUCAS RIBEIRO
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00241-3 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, dos quais fica isento nos termos da Lei nº 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Alega a parte autora que laborou em atividade rural e em atividade urbano comum, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, não há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora no período alegado na petição inicial. A autora juntou somente uma declaração da empregadora.

Portanto, 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. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural. Recurso provido." (REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.

O período em que a parte autora recolheu contribuições, conforme demonstram as informações da cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 132 meses de contribuição, nos termos do art. 132 da Lei nº 8.213/91.

Porém, computando-se somente o período de trabalho urbano, o somatório do tempo de serviço da parte autora é de 25 anos, 05 meses e 21 dias, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão 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."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, na forma da fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005171-79.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005171-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : EVANIR PAGLIARINI VIEIRA
ADVOGADO : OSWALDO SERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00023-5 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita e o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Alega a parte autora que laborou em atividade rural e em atividade urbano comum, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, não há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora no período alegado na petição inicial. A autora juntou cópia autenticada de certidão de casamento, em que consta a sua profissão de doméstica e de seu cônjuge de comerciante (fl. 09), bem como de cópia autenticada de contrato de parceria agrícola, datado de 01/09/1999 (fl. 11), ou seja, bem recente.

Portanto, 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. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural. Recurso provido." (REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.

O período em que a parte autora recolheu contribuições, conforme demonstram as informações da cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, é insuficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 132 meses de contribuição, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se somente o período de trabalho urbano, o somatório do tempo de serviço da parte autora é de 02 anos, 07 meses e 01 dia, na data do ajuizamento da ação, que corresponde a 31 contribuições realizadas, ainda faltando 101

contribuições das 132 exigíveis, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, a autora está isenta do pagamento da verba honorária por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 05 e 08), na esteira de precedente 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*).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão 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."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para excluir da condenação o pagamento da verba honorária, na forma da fundamentação.

Destarte, verifico a ocorrência de erro material na r.sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, razão pela qual determino a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006963-68.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.006963-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : PEDRO EURIPEDES CARDOSO

ADVOGADO : IVO ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00137-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Alega a parte autora que laborou em atividade rural e em atividade urbano comum, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

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 presente caso, foi carreado aos autos início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias das certidões de nascimento de filhos, nas quais ele está qualificado como lavrador (fls. 12/15), da certidão do Cartório Eleitoral da 338ª Zona Eleitoral de Guará - SP, bem como na cópia da CTPS com anotações de contrato de trabalho rural e urbano (fls. 17/22).

Cumprido salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período compreendido entre agosto/1961 a 17/03/1981, ressalvado, obviamente, o período com anotação em CTPS que independe de declaração judicial.

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.

A parte autora comprova o exercício de atividade laborativa, com anotação em CTPS nos períodos de 18/03/81 a 01/01/84, de 04/06/84 a 31/08/84, de 23/04/87 a 13/11/87, de 21/03/88 a 29/11/89, de 02/05/90 a 04/12/90, de 07/05/91 a 07/11/91, de 02/05/92 a 01/09/92 e de 01/09/00 a 29/11/00, totalizando 6 (seis) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesesseis) dias de tempo de serviço. Todavia, tal tempo é insuficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 138 contribuições mensais na data da propositura da ação, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, o pedido da parte autora para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é improcedente (art. 53, inciso I e art. 142 da Lei nº 8.213/91).

Todavia, há que ser acolhida a pretensão do autor para que o período de atividade rural seja averbado para fins de tempo de serviço, salvo para fins de carência, nos termos do art.55, § 2º, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

De fato, tratando-se de atividade rural exercida anteriormente a 31/10/1991, os trabalhadores rurais não eram obrigados a recolher contribuições previdenciárias, visto que eram beneficiários do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, entretanto, até a edição da Lei nº 8.213/91, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para esta categoria de trabalhadores.

Com a vigência da Lei nº 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, porém a aludida lei ressalva, no art. 55, § 2º, que o referido período não pode ser computado para efeito de carência. Nesse sentido, configura-se Súmula 272 do E. 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."

Outrossim, o inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, que dispõe sobre a possibilidade do cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser analisada à luz das modificações introduzidas pela E.C. 20/98 que, buscando dar caráter contributivo à aposentadoria por tempo de serviço, alterou o

nomem juris para "aposentadoria por tempo de contribuição", assim, a ressalva prevista no art.60 do aludido Decreto teve como escopo tão-somente evitar a suscitação de dúvidas quanto à possibilidade de se continuar computando o período de atividade rural, sem contribuição, para fins de aposentação, ou seja, em nada modificou a sistemática prevista no art. 55, §2º da Lei 8.213/91, pois que, se assim fosse, seria contraditório à propalada reforma previdenciária trazida pela E.C. 20/98.

Aliás, o parágrafo 4º do art. 60 do Decreto 3.048/99 ressalva, de forma expressa, que não poderá ser computado como período de carência o tempo de atividade rural não contributivo, *in verbis*:

§ 4º O segurado especial que contribui na forma do §2º do art. 200 somente fará jus à aposentadoria por idade, tempo de contribuição e especial após o cumprimento da carência exigida para estes benefícios, não sendo considerado com período de carência o tempo de atividade rural não contributivo.

Desta forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de **agosto/1961 a 17/03/1981**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão 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."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido para determinar a averbação de atividade rural no período de **agosto/1961 a 17/03/1981**, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência (art.55, § 2º da Lei 8.213/91. O INSS é isento de custas.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032948-39.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032948-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FILOMENA NOGUEIRA

ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto Tribunal Federal de Recursos o efeito com base no artigo 267, inciso VIII, do CPC.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ser necessária a renúncia expressa ao direito sobre que se funda a ação.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

O MM. Juiz sentenciante entendeu por bem homologar o pedido de desistência da ação formulado pela parte autora, julgando extinto o processo sem apreciação do mérito, nos moldes do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. O § 4º do artigo 267 do Código de Processo Civil traz como requisito à homologação do pedido de desistência da ação, depois de decorrido o prazo para a resposta, o consentimento do réu, sendo que tal requisito não é único, devendo se atentar, nos casos em que figurem no pólo passivo a União Federal e suas respectivas autarquias, fundações e empresas públicas, para o disposto no artigo 1º c.c. artigo 3º, da Lei nº 9.469/97 que assim dispõem:

"Art. 1 - O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

(...)

"Art. 3º - As autoridades indicadas no caput do art. 1º 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)".

Desta maneira, os representantes da União, das autarquias, fundações e empresas públicas federais somente podem concordar com a desistência da ação, nos litígios em que figurem no pólo passivo, se o autor renunciar expressamente ao direito sobre que se funda a ação.

O intuito do legislador foi evitar dano ao erário, garantindo maior segurança nas relações jurídicas, impossibilitando que o autor, na iminência de restar-se vencido na demanda, utilize-se da desistência da ação para, posteriormente, ingressar novamente em juízo, com o mesmo pedido e causa de pedir, visando maior êxito neste novo litígio. Isto porque a sentença que homologa o pedido de desistência da ação extingue o processo sem julgamento do mérito, não fazendo coisa julgada, o que não ocorre na sentença que extingue o processo com base no artigo 269, inciso V, ou seja, quando o autor renuncia o direito sobre o qual se funda a ação, uma vez que esta analisa, mesmo que superficialmente, o mérito da causa, extinguindo o feito com o julgamento do mérito e fazendo coisa julgada material.

Com efeito, é defeso ao INSS concordar com o pedido de desistência da ação, exceto quando haja renúncia da parte autora sobre o direito em que a mesma se funda.

No caso destes autos, a parte autora não renunciou do direito pleiteado, de forma que o Instituto se manifestou no sentido de não concordar com o pedido de desistência formulado pela parte autora. Desta maneira a sentença deve ser anulada e os autos retornarem à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, prosseguir com a regular instrução do feito e, ao final, proferir novo julgamento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação do INSS** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, e ao final, proferir novo julgamento.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037937-88.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.037937-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES SANTOS

ADVOGADO : NEUSA MAGNANI

No. ORIG. : 04.00.00035-0 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural da autora, em regime de economia familiar, sem registro em carteira, condenando-se o réu a averbar e expedir a certidão de tempo de serviço. Houve condenação em honorários advocatícios, os quais foram fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Objetiva o réu a reforma integral da r. sentença alegando, em síntese, que não há início de prova material a comprovar o alegado exercício da atividade rural, sendo inadmitida a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que não foram comprovadas as contribuições previdenciárias referentes ao período que pretende ver reconhecido. Se mantida a sentença, pede a redução dos honorários advocatícios.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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 que 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.

A autora, nascida em 30/03/1954, pretende a averbação, inclusive para efeito de carência, do labor rural exercido no período de 30/03/1966 até 15/06/1978, em que teria trabalhado nas lides rurais, em regime de economia familiar, para fins de aposentação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a autora apresentou os seguintes documentos nos quais para designar sua profissão: sua certidão de nascimento; certidão de casamento do pai, constando ele como lavrador; título de eleitor do pai constando ele como lavrador, além de documentos escolares da autora, constituindo tais documentos início de prova material do labor agrícola.

Nesse sentido confirmam-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...) (grifo nosso) (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório afirmaram que a autora trabalhou na lavoura desde a mais tenra idade, em regime de economia familiar, nas propriedades de Osvaldo Martins, Antonio Martins e Iwao Watabane, entre outros.

Entretanto, não há que ser acolhida a pretensão da parte autora para que o período de atividade rural seja averbado para todos os efeitos, inclusive para carência, tendo em vista expressa ressalva prevista no art.55, §2º, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"§2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

De fato, tratando-se de atividade rural exercida anteriormente a 31.10.1991, os trabalhadores rurais não eram obrigados a recolher contribuições previdenciárias, visto que eram beneficiários do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, entretanto, até a edição da Lei nº 8.213/91, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para esta categoria de trabalhadores.

Com a vigência da Lei nº 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, porém a aludida lei ressalva, no art. 55, § 2º, que o referido período não pode ser computado para efeito de carência. Nesse sentido, configura-se Súmula 272 do E. 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.

Outrossim, o inciso X do art. 60 do Decreto 3.048/99, que dispõe sobre a possibilidade do cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser analisada à luz das modificações introduzidas pela E.C. 20/98 que, buscando dar caráter contributivo à aposentadoria por tempo de serviço, alterou o "nomem juris" para "aposentadoria por tempo de contribuição", assim, a ressalva prevista no art.60 do aludido Decreto teve como escopo tão-somente evitar a suscitação de dúvidas quanto à possibilidade de se continuar computando o período de atividade rural, sem contribuição, para fins de aposentação, ou seja, em nada modificou a sistemática prevista no art. 55, §2º da Lei 8.213/91, pois que, se assim fosse, seria contraditório à propalada reforma previdenciária trazida pela E.C. 20/98.

Aliás, o parágrafo 4º do art. 60 do Decreto 3.048/99 ressalva, de forma expressa, que não poderá ser computado como período de carência o tempo de atividade rural não contributivo, *in verbis*:

§4º O segurado especial que contribui na forma do §2º do art. 200 somente fará jus à aposentadoria por idade, tempo de contribuição e especial após o cumprimento da carência exigida para estes benefícios, não sendo considerado com período de carência o tempo de atividade rural não contributivo.

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Desta forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, em regime de economia familiar, no período de **30/03/1966 até 15/06/1978**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Mantenho os honorários como arbitrados eis que estes foram fixados consoante os termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038026-14.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.038026-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MOACIR SOARES DUTRA
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 05.00.00158-0 2 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 01.10.1965 a 30.04.1974, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença.

Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício, no prazo de 40 dias, sob pena de pagamento de multa diária fixada em R\$200,00 por dia.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou o seguinte documento para designar sua profissão: certificado de dispensa de incorporação (08.08.1973; fl. 17), no qual ele está qualificado como lavrador, constituindo tal documento início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. *Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

3. *Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 01.10.1965 a 30.04.1974, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 anos, 04 meses e 10 dias até 15.12.1998 e 38 anos, 03 meses e 24 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

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

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044327-74.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.044327-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CASSEMIRO AUGUSTO DE ALMEIDA

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

No. ORIG. : 04.00.00007-2 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 01.04.54 a 31.12.76, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da distribuição da ação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, não incidente sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões de apelação (fls. 118/125), o INSS requer, preliminarmente, o conhecimento e provimento do agravo retido. No mérito, sustenta que os documentos juntados não servem como prova de que o autor exerceu atividade rural e que a prova testemunhal não foi idônea a comprovar os fatos narrados na inicial.

Foi interposto agravo retido (fls. 101), impugnando a decisão de fls. 98, que afastou as preliminares suscitadas pelo INSS.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consigno, inicialmente, a necessidade de submeter a sentença ao reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475, do CPC, com a nova redação conferida pela Lei nº 10.352, de 26.12.01, posto que não há como afirmar que a condenação seja inferior a sessenta salários mínimos.

Isto posto, dou por interposta a remessa oficial.

De início, o agravo retido deve ser desprovido, uma vez que as questões preliminares confundem-se com o mérito da causa.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou a certidão de casamento (fls. 17), na qual ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)".

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período de 04/03/58 a 31/12/76, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS não é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 28 anos, 3 meses e 29 dias, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e ao recurso de apelação do INSS, apenas para averbar o tempo de trabalho rural**, nos limites estabelecidos na presente decisão, e nego provimento ao agravo retido, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044956-48.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.044956-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO PEDRO PASCHOALINI

ADVOGADO : JOSE WILSON GIANOTO

No. ORIG. : 05.00.00115-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural em regime de economia familiar, no período compreendido entre abril de 1977 a agosto de 1986, condenando-se o INSS a expedir em favor do autor certidão, para fins de contagem de tempo de tempo para aposentadoria. Condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00(quatrocentos reais). Sem condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Alega a improcedência do pedido aduzindo que o período de atividade rural anterior à competência de novembro de 1991 somente será admitido mediante comprovação do recolhimento das contribuições correspondentes. Aduz ainda, que a prova exclusivamente testemunhal não se presta à comprovação da atividade laboral, havendo necessidade de um mínimo razoável de prova material. Pede, também, a reforma da sentença para que sejam reduzidos os honorários advocatícios, fixando-os no máximo de 10% sobre o das parcelas vencidas até a data da sentença e não sobre o total da condenação, de acordo com a Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões (fls.118), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Legítima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não 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. Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

Busca o autor, nascido em 13.03.1963, a averbação, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, do período de abril de 1977 a agosto de 1986, em que teria trabalhado como lavrador, sem registro em CTPS.

Com o fim de comprovar o labor rural em regime de economia familiar, o autor, Geraldo Pedro Paschoalini, apresentou os seguintes documentos: Certidão de Casamento (18.05.1991; fl. 07), na qual o autor está qualificado como bancário; Certidão de Nascimento (13/06/1963 fls.08), sem qualquer menção à profissão dos pais; Atestado subscrito por Antonio Nossa em 29/12/1978, declarando que o autor exercia atividade laboral em sua propriedade rural (fls. 10); Carteira Escolar do autor, sem nenhuma referência à profissão sua ou de seu genitor (fls.11); Atestado subscrito por Antonio Nossa em 28/12/1979, declarando que o autor exercia atividade laboral em sua propriedade rural (fls. 12); Documentos Escolares do autor (Ficha Individual) referentes, respectivamente, aos anos de 1977, 1978, 1979 e 1980, sem nenhuma referência à atividade laboral do autor ou de seu genitor (fls. 13, 14, 15 e 16); Histórico Escolar do autor, referente ao ano letivo de 1977, sem qualquer referência à atividade laboral do autor ou de seu genitor (fls.17); documentos escolares do autor, nos quais o seu genitor consta designado como "lavrador" (fls. 18 - 10/12/1976; fls. 19 - 28/12/1977); cópia autêntica extraída dos autos do processo de arrolamento nº 113/80, em que figura como inventariante o Sr. Antonio Paschoalini, pai do autor desta demanda, qualificado como "lavrador" (fls. 20); Recibos emitidos pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis em 18/12/1984 e 21/05/1986(fl.21); Certidão do Posto Fiscal de Fernandópolis - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, emitida em 23/08/2005, para fins previdenciários, a requerimento de Geraldo Pedro Paschoalini, autor neste feito, dando nota de que Antonio Paschoalini, seu genitor, foi inscrito em 12/02/1982, como "produtor rural" e que, em 08/07/1986, teve sua inscrição cancelada definitivamente (fls. 22); Proposta de Admissão de Sócio preenchida e assinada pelo pai do autor, em 20/08/1983, onde o mesmo foi designado como "agricultor", listando como dentre os seus dependentes Geraldo Paschoalini, autor nesta ação (fls. 23); formulário de registro junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, em nome do genitor do autor, designado como meeiro em 12/012/1977(fl. 24/25); Fichas Informativas de Mensalidades Sociais referentes a 1978, 1979, 1980, 1981, 1988, 1989, 1990 e 1991, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis em nome do pai do autor (fls. 26/27); Declarações do MPAS- FUNRURAL - referentes aos exercícios de 1977 e 1984, do produtor rural genitor do autor (fls. 28 e 52/53); Recibo de entrega de Declaração de Rendimentos do pai do autor, referente ao exercício de 1973 (fls. 29); Notas fiscais de produtor em nome do genitor do autor (fls. 30/50 e 54/75) e

Declaração - DIPAM - modelo produtor agropecuário ou pescador, de 09/03/1984, em nome de Antonio Paschoalini, pai do autor (fls. 51).

Destaco que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

As testemunhas ouvidas afirmam que o autor exerceu a atividade rural no período indicado na inicial.

A jurisprudência entende ser possível a utilização dos documentos dos pais para estender sua qualificação de rurícola aos filhos, tendo em vista a dificuldade em se obter documentos comprobatórios do exercício de atividade rural. Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...)"

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Mantidos os honorários advocatícios em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observado o disposto no §4º do art. 20 do CPC.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de **01.04.1977 a 30.08.1986**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e ao apelo do INSS.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0045195-52.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.045195-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

PARTE AUTORA : NILSON ANTONIO POLVORE

ADVOGADO : ANDRÉ LUIS GUILHERME

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TANABI SP

No. ORIG. : 06.00.00012-5 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de reconhecimento de tempo de serviço formulado pelo autor em sua petição inicial.

A r. sentença reconheceu o período trabalhado pelo autor na oficina Santa Luzia, no período compreendido entre 09 de janeiro de 1975 a 22 de janeiro de 1979, sem registro em CTPS e determinou ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço. Foi declarada a sucumbência recíproca.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No mérito, sobre a comprovação do tempo de serviço, naturalmente o ideal é a apresentação de documentos específicos que indiquem relação de emprego (como CTPS) ou de trabalho (contrato social ou contrato de prestação de serviços, por exemplo, etc.), que importam na presunção relativa de veracidade, de modo que somente podem ser questionados se forem afrontados por elementos e provas consistentes. Caso contrário, presumindo-os como expressão da verdade, esses registros restam como incontroversos, e independem de prestação jurisdicional.

No entanto, existindo controvérsia sobre o trabalho executado por ausência de documentos específicos nesse sentido, é possível a prova mediante outros documentos que indiquem indiretamente a atividade laborativa. Sobre o tema, assinale-se que, para os trabalhadores rurais (e, conseqüentemente, também para os urbanos), a Súmula 149, do E.STJ, aponta no sentido de que "*a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*". Então, é necessário apresentar, ao menos, início de prova documental (títulos de eleitor, certidões de casamento ou de nascimento de filhos, fotografias etc.) contemporânea ao período litigioso, corroborado por argumentação lógico-racional para a comprovação de tempo de serviço.

No caso em tela, para comprovação de seu tempo de trabalho, sem registro em CTPS, foram anexados pelo autor, às fls. 07/09, cópias de atestados contemporâneos prestados pelo ex-empregador, além de atestados escolares onde consta que em 1975 ele já era trabalhador, exercendo as funções de mecânico. constituindo tais documentos início de prova material

Às provas materiais, juntem-se os depoimentos das testemunhas, que confirmaram ter o requerente trabalhado na oficina Santa Luzia, no período mencionado na petição inicial.

Assim, resta comprovado o tempo de serviço comum, sem registro em CTPS, no período de 09/01/1975 a 22/01/1979.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 6847/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062616-65.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.062616-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTENOR JOSE BELLINI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO FRANCISCO BANHARA BERNARDES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORANGABA SP

No. ORIG. : 99.00.00048-1 1 Vr PORANGABA/SP

Decisão

Agravo legal contra a decisão monocrática que dá provimento à apelação da autarquia e condena a parte autora em honorários advocatícios, haja vista não ser beneficiária da assistência judiciária, de que não conheço, visto conter razões dissociadas do teor da decisão, no que aludem à condenação remanescente da autarquia (REsp 450.550, Min. Fernando Gonçalves; REsp 222.690 SP, Min. Gilson Dipp; REsp 221.975 RS, Min. Jorge Scartezini; AGREsp 361.615 PR, Min. Paulo Gallotti).

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001582-52.2000.4.03.6002/MS
2000.60.02.001582-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CECILIA WENGRAT
ADVOGADO : ROGERIO BRAMBILLA MACHADO DE SOUZA
SUCEDIDO : ALFREDO WENGRAT falecido

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 07.10.2002, que julgou procedente o pedido inicial para a contagem e averbação do tempo de serviço na área rural no período compreendido entre 31 de 1952 a 1986. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Não houve condenação ao pagamento das custas processuais. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em suas razões recursais, pugna pela reforma da r. sentença, sustentando, em síntese que não restou demonstrada a atividade rural, nem o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Objetiva a parte Autora o reconhecimento da atividade rural que alega ter cumprido no período de 01.01.1952 a 31.12.1986.

No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço rural, dispõe o artigo 55, § 2º, da Lei de Benefícios:

"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:

(...)

§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Dispõe, ainda, o § 3º do referido dispositivo legal, que a comprovação do tempo de serviço produzirá efeito quando fundada em início de prova material.

Sob este prisma, cumpre observar, inicialmente, que, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, nestes termos:

"Art. 55. §3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário este entendimento tem sido abrandado, em face da exata dicção atribuída ao artigo 131 do Código de Processo Civil:

"O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento".

Aliás, é modelar no exame deste tópico, o pensamento do ilustre Desembargador Federal André Nabarrete, expressado em acórdão, muito citado, neste Tribunal Regional:

"O artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos, Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela".
(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 1999.03.99.024812-9, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.02.2000, DJU 20.06.2000, p. 497).

Nesta linha, colhem-se, por outro lado, manifestações pretorianas proferidas pela Sétima Turma desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL - INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL - PROVA TESTEMUNHAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA - APELO DO INSS IMPROVIDO - APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

- A Lei 8.213/91, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.
- Embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo estas valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispo o artigo 332 do mesmo código.

- O conjunto probatório é apto a demonstrar o trabalho rural do autor, a partir de 01 de janeiro de 1966 a 19 de abril de 1968, data do documento militar, independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º da mesma lei.

- Remessa oficial não conhecida.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelo do INSS improvido.

- Apelo da parte autora parcialmente provido."

(AC nº 2000.61.16.001067-7, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 13.09.04, DJU 04.11.04, p. 246).

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

III. Existindo nos autos início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em carteira.

Inviável o reconhecimento de todo o período pleiteado, em face da ausência de prova documental robusta a comprovar a atividade rural por todo o lapso temporal requerido.

(...)

IX. Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida."

(AC nº 2000.03.99.065068-4, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 22.11.04, DJU 13.01.05, p. 119)

Assim, não é crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, muitos, inclusive, do tempo do "pé-rapado". Em face disso, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e, desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário.

No caso, os documentos apresentados nos autos (fls. 09/38) são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural pois constituem razoável início de prova material, qualificando a parte Autora como rurícola e o depoimento testemunhal (fls. 82) corrobora o início de prova material.

Salienta-se, por oportuno, que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre o tema, firmando o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA

MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. O comprovante de pagamento da taxa de cadastro e contribuição parafiscal, referente ao exercício de 1989, associado às provas testemunhais consideradas em primeiro grau, comprovam o exercício da atividade rural pela Autora, inclusive pelo período de carência.

4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido."

(STJ, RESP - 2003.02.301822 CE 5a TURMA - DJ 07/06/2004 pág. 281 Relator Min. Laurita Vaz)

Portanto, analisando todo o conjunto probatório, verifica-se que os documentos apresentados são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material e, acrescidos de prova testemunhal, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório são suficientes à comprovação do labor no campo.

Assim, impõe-se o reconhecimento do tempo de serviço rural prestado no período de 01.01.1952 a 31.12.1986, nos termos do que dispõe o artigo 55 da Lei nº 8.213/91.

Em relação à necessidade do recolhimento de contribuições, cumpre esclarecer que o artigo 55, §2º, da Lei de Benefícios, isenta o trabalhador rural deste dever apenas para efeito do cômputo do tempo de serviço prestado antes do advento da mencionada lei (exceto para fins de carência), desde que não seja hipótese de contagem recíproca.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação, na forma de fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009198-08.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.009198-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : ANTONIO DE ASSIS

ADVOGADO : ERICA CRISTINA DE OLIVEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP

No. ORIG. : 01.00.00005-1 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento. Feito originário sentenciado. Perda de objeto configurada. Recurso a que se nega seguimento.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Tanabi/SP que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para garantir ao agravante o recebimento de aposentadoria rural por idade.

Em 16.08.2010, à vista do tempo transcorrido desde a interposição do presente agravo, foram solicitadas informações acerca do andamento do processo principal (autos nº 051/01), do qual originou-se o presente agravo de instrumento (fls. 51).

As informações solicitadas vieram a fls. 57, dando conta de que o feito originário foi extinto sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ao fundamento de que o benefício pleiteado pelo agravante fora concedido administrativamente. Esta sentença foi prolatada em 26.05.2006, com trânsito em julgado certificado em 09.04.2007.

Da análise destas informações, extrai-se que o presente recurso esvaiu-se de conteúdo e objeto, vez que o feito principal, do qual extraiu-se a r. decisão agravada, foi extinto sem exame do mérito, em razão da carência superveniente do direito de ação, derivada da concessão administrativa do benefício pleiteado pelo agravante. Ante o exposto, manifesta a perda do objeto do presente recurso, julgo prejudicada a análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 33, XII, do Regimento Interno desse Tribunal, c/c art. 90, § 2º, da Lei Complementar nº 35/79.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046971-63.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.046971-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FRANCO NEME
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIR NICULAU
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 98.00.00145-1 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 19.06.98, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de trabalho urbano exercido entre 10.01.72 a 30.11.76.

A r. sentença apelada, de 15.09.00, submetida ao reexame necessário, reconhece o tempo de serviço urbano e condena a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento da ação (19.06.98), bem como a pagar os valores em atraso com correção monetária pelos índices oficiais, acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, a contar da citação, reconhecida a prescrição quinquenal, custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em seu recurso, a autarquia suscita preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir, à mingua de requerimento prévio na via administrativa e, no mais, pugna pela reforma integral da r. sentença, senão, ao menos, a reforma quanto à verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Relatados, decido.

Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à mingua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta eg. Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A aposentadoria por tempo de serviço será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (L. 8.213/91, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (L. 8.213/91, art. 53, I e II)

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da L. 8.213/91 opera-se de acordo com os arts. 55 e 108.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do D. 3.048/99, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar.

Neste caso, embora a parte autora tenha produzido prova testemunhal, verifica-se que o conjunto probatório mostrou-se frágil e insuficiente para a comprovação do exercício de trabalho urbano.

Assim, compulsando os autos e verificando o CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, constata-se que a parte autora perfaz 29 anos, 2 meses e 23 dias, na data do requerimento administrativo, tempo insuficiente para a concessão do benefício.

Posto isto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou provimento à apelação e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação acima.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, porquanto se trata de beneficiária da assistência judiciária.

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

Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059757-42.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.059757-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE CARNEIRO DA SILVA

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

No. ORIG. : 96.00.00133-0 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a recalcular e reajustar renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a correção dos salários-de-contribuição, nos termos dos arts. 29, 31 e 144 e 41 da L. 8.213/91.

A r. sentença apelada, de 14.05.01, submetida a reexame necessário, condena o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por invalidez, a fim de que sejam recalculados, reajustados e fixados corretamente desde a data da concessão, bem assim a pagar as diferenças apuradas, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Em seu recurso, a autarquia suscita prescrição e ocorrência de decadência e, no mais, pugna pela reforma integral da r. sentença recorrida. Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, decido.

A decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício é inaplicável à espécie, porque o art. 103 da L. 8.213/91, segundo a redação dada pela MP 1.523-9, de 27.06.97, e convertida na L. 9.528, de 10.12.97, que fixava o prazo de dez anos para o exercício do direito, reduzido de cinco anos pela MP 1.663-15, de 22.10.98, e convertida na L. 9.711/98, sujeita-se ao princípio da irretroatividade, incidindo apenas sobre os atos concessivos de benefício previdenciário posteriores à lei que o criou.

Considerada a concessão do benefício sob a vigência da legislação pretérita, é de se afastar a aplicação da decadência ao caso em tela, dado o princípio da irretroatividade das leis.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/98 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98. I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos da lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material. II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97. III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido." (REsp 254.186 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 233.168 RS, Min. Felix Fischer; REsp 254.263 PR, Min. Edson Vidigal).

Cinge-se a controvérsia ao recálculo e à revisão dos benefícios efetivados pelo INSS, em cumprimento ao disposto no art. 144 da L. 8.213/91.

Ordenou, assim, este diploma legal o recálculo da renda mensal inicial e o reajuste de todos os benefícios de prestação continuada concedidos, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991:

"Art. 144 Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

Ora, o benefício originário de auxílio-doença concedido em 01.03.90 (período chamado de buraco negro), sobre o qual se concedeu a aposentadoria por invalidez está abrangido pela referida norma, pois que concedido em 01.03.90, portanto, deve ser calculado nos termos da L. 8.213/91. (EEResp 149.916 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 175.869 SP, Min. Felix Fischer; REsp 652.001 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Recalculado o referido benefício 087.99.606-8, de acordo com o comando do art. 144 e parágrafo único, deve-se evoluir se salário-de-benefício até a data da concessão da aposentadoria por invalidez.

A inexigibilidade das diferenças do benefício entre outubro de 1988 e maio de 1992, conforme preconiza o parágrafo único do art. 144 da L. 8.213/91, não foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento, pelo Plenário, do RE 193.456 RS.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ARTS. 201, §3º E 202, CAPUT, DA CF/88. EFICÁCIA. LEI 8.213/91, ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACOLHIMENTO. I - Dependendo de lei o dispositivo constitucional para ter eficácia, a ofensa por seu descumprimento deve ser alegada de respeito à lei. Precedente do STF. II - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não serem auto-aplicáveis os arts. 201, §3º e 202, da CF/88, condicionada sua eficácia à Lei 8.213/91. III - Os benefícios concedidos entre a CF/88 (05.10.88) e 05.04.91 (art. 144 da Lei 8.213/91) foram recalculados e reajustados, e, pagas as diferenças, indevidas parcelas anteriores a junho de 1992, consoante seu parágrafo único. IV - Embargos acolhidos" (EREsp 244.537, Min. Gilson Dipp).

Vale ressaltar, que eventuais parcelas pagas administrativamente, a este título, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Não custa esclarecer que no tocante aos juros de mora, devidos desde a citação inicial, e correção monetária desde quando devidas as parcelas, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e os juros de mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Art. 5º O art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Posto isto, com base no art. 557, caput, do C. Pr. Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008789-35.2001.4.03.6110/SP
2001.61.10.008789-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SIGWALT VALEIXO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA WANDERLEYA ANDRADE DA SILVA e outro
ADVOGADO : MAURO MOREIRA FILHO e outro
APELADO : UELINTON ANDRADE SILVA incapaz
ADVOGADO : MAURO MOREIRA FILHO
REPRESENTANTE : MARIA WANDERLEYA ANDRADE DA SILVA
ADVOGADO : MAURO MOREIRA FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Previdenciário. Pensão por morte. Cônjuge e filho menor. Qualidade de segurado do de cujus comprovada. Presença dos requisitos necessários à concessão do benefício. Parcial provimento da remessa oficial. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de pensão por morte em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do óbito do segurado, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito e, no mérito, a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

Superada a questão quanto aos efeitos do recebimento do apelo, tendo em vista o acórdão proferido no agravo de instrumento apensado.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de prestação continuada em questão depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão.

Passando à análise desses elementos, acerca do óbito, o documento de f. 10 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge e pai dos requerentes, ocorrida em 29/11/1992.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, p. único, da Lei 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias

pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei 8.213/1991.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, o documento de fs. 19/21 indica trabalho com registro em CTPS até 12/02/1988, o que, a princípio, indicaria a perda da qualidade de segurado do falecido, tendo em vista que o óbito ocorreu em 29/11/1992. No entanto, consta dos autos Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, devidamente homologado pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Porto Feliz (fs. 11 e vº), segundo o qual o *de cujus* laborou para Raimundo Nonato da Costa até seu falecimento. Ressalte-se que, em ação trabalhista intentada pela viúva do segurado, ora autora, restou comprovado o vínculo empregatício do finado, tendo sido determinado, inclusive, o pagamento de verbas trabalhistas e contribuições previdenciárias (fs. 16/18).

Anoto, afinal, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Então, acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de casamento de f. 08, a certidão de nascimento de f. 09 e a certidão de óbito de f. 10.

Anoto que essa dependência econômica é até mesmo lógica em se tratando de família simples (como demonstra os autos), além do que não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a viúva ou os filhos tenham outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável ao presente (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Ressalto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

Assim, comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, o termo inicial deve ser fixado a partir da data do óbito do segurado, nos termos da legislação vigente à época de seu falecimento. É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, apenas em relação à autora, tendo em vista que seu filho, co-autor, era absolutamente incapaz ao tempo do óbito, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para excluir a condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais e determinar a incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a sentença, e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo, no mais, o r. julgado recorrido, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, somente em relação à autora, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês; e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000743-32.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.000743-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JORGE FERREIRA GUIMARAES

ADVOGADO : JOSE RIBAMAR DE CASTRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever o benefício para preservar o poder aquisitivo dos salários-de-contribuição integrantes do cálculo do benefício, para preservar o seu valor real, mediante a equivalência salarial em salários mínimos, em caráter permanente.

A r. sentença recorrida rejeita o pedido e isenta a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna, em suma, pela reforma da decisão recorrida para processamento do recálculo do benefício com a preservação do valor real do benefício e na equivalência de 1,25 salários mínimos.

Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, decido.

Cinge-se a controvérsia à revisão do benefício efetivado pelo INSS, ao recálculo da renda mensal inicial de modo a manter o poder aquisitivo dos salários-de-contribuição e a manutenção do valor do benefício sem qualquer defasagem.

A decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício é inaplicável à espécie, porque o art. 103 da L. 8.213/91, segundo a redação dada pela MP 1.523-9, de 27.06.97, e convertida na L. 9.528, de 10.12.97, que fixava o prazo de dez anos para o exercício do direito, reduzido de cinco anos pela MP 1.663-15, de 22.10.98, e convertida na L. 9.711/98, sujeita-se ao princípio da irretroatividade, incidindo apenas sobre os atos concessivos de benefício previdenciário posteriores à lei que o criou.

Considerada a concessão do benefício sob a vigência da legislação pretérita, é de se afastar a aplicação da decadência ao caso em tela, dado o princípio da irretroatividade das leis.

Nesse sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/98 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98. I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos da lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material. II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97. III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido." (REsp 254.186 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 233.168 RS, Min. Felix Fischer; REsp 254.263 PR, Min. Edson Vidigal).

Relativamente à prescrição, se ela não atinge o fundo do direito, incidirá unicamente sobre as prestações não compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, na forma do parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, consoante, aliás, o enunciado da Súmula STJ 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

O que está de conformidade com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que se manteve após a MP 1.523-9/97, convertida na L. 9.528/97:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 85-STJ. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. I - Versando a espécie alteração de critério de correção monetária, aplicados no cálculo da Renda Mensal Inicial de aposentadoria, a renovação do prazo prescricional, a cada mês, é patente, razão pela qual não há como afastar o entendimento de que se tratam de prestações sucessivas. Aplicação da súmula 85-STJ. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos salários de contribuição. III - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 397.967 RJ, Min. Fernando Gonçalves; REsp 397.587 SP, Min. Felix Fischer).

No atinente à equivalência do valor do benefício em número de salários mínimos ordena o dispositivo constitucional: *"Art. 58. 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."*

Como visto, não há como prosperar a pretensão de vinculação do benefício ao salário-mínimo, em caráter permanente, porquanto, a referida equivalência, teve caráter transitório, vigendo do mês de abril de 1989 até a implantação do plano de custeio e benefícios para os benefícios em manutenção em 05.10.88, o que não se aplica ao segurado.

Não é outra, aliás, a orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. CORREÇÃO DOS BENEFÍCIOS COM BASE NO SALÁRIO MÍNIMO. - No caso, tendo o acórdão do STJ que deu provimento ao recurso especial decidido que a súmula 260/TFR não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos, salvo a partir de abril de 1989, o recurso extraordinário nessa parte está prejudicado por perda de seu objeto. - Segue-se o período que vai do sétimo mês depois da promulgação da Carta Magna até a implantação do plano de custeio e benefícios que ocorreu com a entrada em vigor da Lei 8.213/91, no qual a correção dos benefícios com base no salário mínimo decorre da aplicação do artigo 58 do ADCT. A partir, porém, da vigência da referida Lei, esse critério de correção vinculada ao salário mínimo ofende o disposto na parte final do § 2º do artigo 201 da Constituição e no artigo 58 do ADCT. Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido." (RE 294.776 RJ, Min. Moreira Alves).

O benefício em tela concedido em 15.05.91, quando ainda não publicada a L. 8.213/91 deveria, e foi, revisto pelo art. 145 dessa lei, todavia pelo que se vê, o benefício foi apenas revisto em 09.03.93, todavia caso não pagas as diferenças então apuradas dessa revisão, elas encontram-se prescritas, dado a revisão ter ocorrido antes do quinquênio prescricional.

O fato de que a partir de julho/94, o valor do benefício ficar aquém do salário mínimo, se deu porque os reajustes do mínimo foram superiores à inflação e por conseguinte ao do benefício do segurado.

O benefício foi reajustado, na vigência da L. 8.213/91, de acordo com o seu art. 41, que definiu o INPC como critério de correção monetária do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996 (15%), e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Ainda que se cogitasse do direito superveniente, cumpre salientar que os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%) e junho de 2002 (9,20%), com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01, D. 3.826/01 e D. 4.249/02.

Portanto, mediante a aplicação de tais dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Todavia é se da parcial razão ao segurado para reconhecer que a autarquia não atualizou monetariamente os salários-de-contribuição que integraram o cálculo do salário-de-benefício, deixando de aplicar o IRSM de fevereiro/94 (39,67%). A norma do art. 202 da Constituição Federal estabelece a correção monetária de todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, mês a mês, para a apuração da renda mensal inicial do benefício.

A L. 8.213/91 veio justamente tratar dos pressupostos reclamados no texto constitucional, disciplinando os critérios à referida correção, através da aplicação do INPC, conforme prescreve o art. 31, na sua antiga redação, observado o disposto nos arts. 29, § 2º e 33 da referida lei.

Posteriormente, a L. 8.880/94, dispôs:

"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 expressos em URV.

§ 1º Para fins do disposto neste artigo, 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 artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994.

(...)"

Pela simples leitura do dispositivo em comento resta evidente que os salários-de-contribuição devem sofrer atualização mensal pelo índice legal próprio, que, no presente caso, é o IRSM, apesar disso, não se incluiu o índice IRSM de 39,67% em fevereiro de 1994, antes de se converter tal valor pela URV de 28 de fevereiro de 1994, o que, sem dúvida, causa prejuízo ao segurado.

Não é outra, aliás, a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994. I - 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 pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94). II - Recurso conhecido em parte, mas desprovido." (REsp 163.754 SP, Min. Gilson Dipp; REsp 416.667 SC, Min. Felix Fischer; REsp 243.256 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 248.228 SC, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Posto isto, com base no art. 557, caput, do C. Pr. Civil, nego provimento ao presente recurso, em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001365-23.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.001365-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARCELINO BARBOSA DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Apelação contra a r. sentença de extinção de execução consoante o art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Sustenta-se, em suma, a existência de remanescente de débito previdenciário atinente a diferenças de juros de mora, incidentes entre a data da conta levada a precatório e da inscrição no orçamento público.

Relatados, passo à decisão.

No caso vertente, a sentença dá por quitado o título executivo judicial, vez que o pagamento do precatório se deu dentro do prazo e com os consectários previstos na carta constitucional.

No caso, não incidem sobre o valor principal juros de mora, desde a data da conta acolhida em liquidação até a data da inclusão do precatório em orçamento, haja vista a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

"Agravamento Regimental em agravo de instrumento. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório. Não-incidência. Precedentes. 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 do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). Agravo regimental a que se nega provimento" (AI-AgR 492.779 DF, Min. Gilmar Mendes; RE-AgR 370.057 PR, Min. Carlos Brito; RE 552.212 SP, Min. Cármen Lúcia). (g.n.)

Do voto do relator consta: "... é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição), também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório".

Desta sorte, entre as datas de cálculo do débito e a expedição do precatório não correm juros de mora, porque integram esse *iter* constitucional para pagamento de precatórios. Em tais circunstâncias, extingue-se a execução, por estar satisfeito o débito.

Não cabe ao Relator o sobrestamento do feito até o julgamento da matéria, em sede de repercussão geral pelo e. Supremo Tribunal Federal, o qual é realizado em juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário (art. 543-B, do CPC).

Posto isto, nego seguimento ao presente recurso, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, para manter a extinção da execução.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001601-54.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.001601-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : IRACI BELTRAME SANTORO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto o pagamento de prestações atrasadas atualizadas com correção monetária e juros de mora do benefício de pensão por morte concedido em 18.08.00, cujo óbito ocorrera em 18.04.98.

A r. sentença recorrida, de 11.09.03, julga improcedente o pedido e condena a parte autora na verba honorária de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, todavia dispensa o seu pagamento dado a segurada ser beneficiária de assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida. Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, decido.

O pedido formulado na inicial é o de cobrança d de prestações que compõe o principal, correção monetária e juros de prestações supostamente existentes entre a data da DIB (data do início do benefício) e a data o requerimento administrativo.

No caso em tela é de se negar guarida à apelação da segurada.

O art. 74, II, da L. 8.213/91, com a redação dada pela L. 9.528 de 10.12.97, anterior ao óbito do instituidor do benefício de pensão por morte, prescreve que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;".

No caso em tela, a segurada requereu o benefício em 18.08.2000, e a autarquia vem cumprido os pagamentos das prestações desde essa data, como prescreve a lei de regência que por obrigação constitucional é obrigatório seu estrito cumprimento.

Não é outra a jurisprudência deste Tribunal:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO NÃO COMPROVADA. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, conforme art. 16 da Lei nº 8.213/91. - Dependência econômica presumida do cônjuge, nos termos do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, tendo em vista o princípio tempus regit actum. - De cujus beneficiário de renda mensal vitalícia por incapacidade. Caráter personalíssimo do benefício, que não gera ao dependente direito à percepção de pensão por morte. Precedentes desta Corte. - Perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91. -

Ausência de comprovação do efetivo exercício da atividade rural à época do óbito. - Embargos infringentes providos.(EI 2003.03.99.037867-1, TFR3, Relatora Juíza Márcia Hoffmann, DJF3 27.08.2010).(gn).'

Posto isto, com base no art. 557, caput, nego seguimento à apelação manifestamente inadmissível.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000354-05.2002.4.03.6121/SP
2002.61.21.000354-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : LUCIMARA GAIA DE ANDRADE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO ROBERTO MIGUEL PARDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Previdenciário. Pensão por morte de companheiro. União estável comprovada. Presença dos requisitos necessários à concessão do benefício. Apelação do INSS não conhecida. Apelo da autora a que se nega provimento.

Aforada ação de pensão por morte em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, e juros moratórios. Não houve condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a inexistência de requerimento administrativo e o reconhecimento do direito da autora pelo INSS, que sequer contestou o pedido.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*, bem como, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a isenção de custas processuais, e a não incidência da verba honorária sobre as prestações vincendas.

Por sua vez, a autora interpôs apelo no qual pleiteou a fixação do termo inicial da benesse na data do óbito do segurado, tendo em vista que o INSS não apresentou contestação e, portanto, concordou com o pedido expresso na petição inicial, inclusive a data de início do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

De início, não conheço do recurso autárquico devido à preclusão lógica ocorrida, uma vez que o INSS concordou com o pedido da autora e implantou o benefício administrativamente.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de prestação continuada em questão depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão.

No caso, tendo o óbito do segurado ocorrido em 26/11/2000 (f. 17), deve ser aplicado o art. 74, da Lei 8.213/1991, com as alterações trazidas pela Lei 9.528/1997. Assim, inexistindo requerimento administrativo do benefício, e tendo a autora aforado a presente ação após 30 (trinta) dias do falecimento de seu companheiro, forçoso reconhecer-se que, por previsão legal expressa, a benesse é devida a partir da citação, não havendo que se falar em concordância do INSS com o pedido tal como formulado na exordial.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição

quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Mantém-se a verba honorária nos moldes em que fixada, sob pena de violação ao princípio da *non reformatio in pejus*. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO** da apelação do INSS e **NEGO PROVIMENTO** ao apelo da autora, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês; e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000757-59.2002.4.03.6125/SP
2002.61.25.000757-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZABETHE DOS SANTOS JUSTINO
ADVOGADO : WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 06/10/2005, que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da realização do laudo pericial (09/04/2003), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, reitera as preliminares suscitadas na contestação e, no mérito, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Subsidiariamente, requer a exclusão da verba honorária, por ser a Autora beneficiária de assistência judiciária gratuita, ou a redução dela para 5% do valor da causa. Além disso, aguarda a aplicação da taxa de juros de 0,5% ao mês e a exclusão ou diminuição da multa fixada para o descumprimento da obrigação.

A Autora apelou adesivamente, a fim de que se altere o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo e se majore a verba honorária para 15% do valor da condenação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da apelação do INSS e pelo provimento parcial do recurso adesivo da Autora (fls. 182/196).

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Assim, não conheço da remessa oficial.

Da mesma forma, não conheço do agravo retido interposto no incidente de impugnação ao valor da causa, pois o INSS não o reiterou em razões de apelação.

Rejeito as preliminares de ilegitimidade passiva do INSS e de litisconsórcio necessário com a União.

Com efeito, a atuação direta da União nas ações de Assistência Social limita-se, na forma do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, ao repasse automático dos recursos sob sua responsabilidade ao Fundo Nacional de Assistência Social, na medida em que forem realizando as receitas, não cabendo ao ente acompanhar a aplicação desses recursos.

Dessa forma, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, nos termos do parágrafo único do artigo 32 do Decreto nº 1.744/95, que prevê o seguinte:

*"Art. 32. Compete ao Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Secretaria de Assistência Social, a coordenação geral, o acompanhamento, e a avaliação da prestação do benefício .
Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do benefício de prestação continuada previsto neste Regulamento."*

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF/88 .LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO. DESCABIMENTO. ART. 47, § ÚNICO, DO CPC.INTACTO. PROVIMENTO NEGADO.

1.É remansoso o entendimento neste Pretório, que, nos casos de benefício assistencial, é legítima a responsabilidade do INSS para isoladamente responder ao processo.

2.Desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário.

3.Não se encontra violado, pelo v. acórdão regional, o artigo 47, parágrafo único do Código de Processo Civil.

4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Quaglia Barbosa , AGA nº 508125, v.u, DJ. 04/04/2005, p.363)

Assim, a questão referente à ilegitimidade passiva do INSS, nas ações que envolvem a concessão de benefício assistencial já foi pacificada nos tribunais superiores, bem como nesta Corte, restando consolidado tal entendimento na Súmula n.º 22, advinda do Projeto de Súmula n.º 2005.03.00.021046-4, de minha relatoria, in verbis:

"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."

Assim, a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS e a de litisconsórcio necessário com a União não se sustentam.

No mais, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que

desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A Lei Orgânica da Assistência Social, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 89/95) atesta que a Autora é portadora de doenças - buftalmo, glaucoma e escleromalácia - que a impossibilitam total e permanentemente para a execução de qualquer trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 100/105), o núcleo familiar é composto pela Autora, pelo marido e por dois filhos menores de 21 anos. A casa por elas habitada integra programa governamental de financiamento e as prestações devidas estão em atraso. O único rendimento obtido - R\$ 300,00 - não garante a satisfação das necessidades básicas do grupo familiar, principalmente com a aquisição de remédios e alimentos.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07/08/1998), pois, nesse momento, a incapacidade para o trabalho e a miserabilidade da Autora já estavam presentes.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, a Lei n.º 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, a Lei n.º 1.060/1950, no artigo 11, caput, estabelece que a concessão de assistência judiciária gratuita não exonera a parte contrária de pagar os honorários devidos ao advogado do beneficiário. Nesse sentido também se manifesta a Súmula n.º 450 do Supremo Tribunal Federal.

O valor arbitrado, porém, não remunera adequadamente o profissional do direito. Atento aos critérios previstos pelo artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil e à Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça, fixo os honorários de advogado em 10% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

A fixação de multa é possível para assegurar a implantação de benefício assistencial, que se identifica como obrigação de fazer e se sujeita, assim, aos mecanismos de pressão psicológica previstos no artigo 461 do Código de Processo Civil:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 461, § 1º E 644 DO CPC. MULTA PECUNIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE DAR. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer. No caso, impôs-se à autarquia multa diária pelo descumprimento de não pagar valores definidos em execução, ou seja, obrigação de dar. Agravo conhecido e provido para afastar a multa. (STJ, AGRESP 644488, Relator José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 13/10/2005).

Por fim, o valor definido - R\$ 100,00 - atende aos requisitos de razoabilidade e proporcionalidade e é bem inferior aos parâmetros aceitos pela jurisprudência. Para assegurar a implantação de benefício imprescindível à subsistência da pessoa, é justo que se fixe penalidade pecuniária com efeitos persuasivos ao cumprimento da sentença judicial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e do agravo interposto no incidente de impugnação ao valor da causa, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da Autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014162-94.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.014162-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA MARIA FELIX OLIVEIRA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Previdenciário. Declaratória de tempo de serviço urbano. Contratos de emprego registrados em carteira de trabalho. Presunção relativa que impõe ao réu o ônus da contraprova. Indenização. Inexigibilidade. Reexame necessário incabível. Apelação improvida.

Aforada ação, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção de certidão de tempo de serviço com a inclusão de contratos de emprego formalizados em carteira de trabalho. A autora teria trabalhado nos períodos de 25/09/1980 a 11/07/1990 e 01/08/1990 a 12/06/1991, em consultórios odontológicos, mas o réu não reconheceu tais vínculos, ao emitir o referido documento.

Deferida a justiça gratuita (f. 20), o réu, citado, contestou o pedido. Segundo sua resposta, a emissão da certidão dependeria da apresentação de declarações dos ex-empregadores, informando as datas de início e fim dos contratos, bem como o endereço para pesquisa por parte do próprio INSS. Porém, a autora não teria cumprido tal exigência, o que autorizaria a desconsideração dos períodos, nos termos dos arts. 19 e 62 do Decreto nº 3.048/1999.

Após a réplica, cópia do processo administrativo foi juntada aos autos e nenhuma das partes requereu a produção de outras provas. Sobreveio, então, sentença de procedência, determinando a expedição da certidão com os períodos controvertidos, porque, diante do registro em carteira, caberia ao réu demonstrar que os vínculos inexistiram.

Condenatória de despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, a decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o réu interpôs apelação, sob os mesmos argumentos produzidos na contestação, bem como, subsidiariamente, impugnou a verba honorária. Ofertadas contra-razões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, cabe consignar que, de acordo com o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, n. r., não estão sujeitas, ao reexame necessário, as sentenças em que a condenação ou o direito controvertido corresponda a valor certo e não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos. No caso em tela, trata-se de ação em que o pedido possui natureza declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro, previamente, apurado. Assim sendo, há que ser considerado como referência o valor atribuído à causa, o qual não supera a quantia fixada no referido dispositivo legal, pelo que incabível o reexame necessário.

Pois bem. Previsto na Constituição Brasileira, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegado, à lei, os critérios e a forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º). Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização, correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

De acordo com a jurisprudência, a prova do tempo de serviço é feita por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, à não taxatividade do rol do art. 62 do RPS e à desnecessidade de que a prova material se refira a todo o período que se pretende comprovar, posto que implicaria na exigência de demonstração, pela via documental, do tempo de serviço, tornando desnecessária a prova testemunhal, expressamente admitida nos termos definidos na legislação previdenciária (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Por outro turno, ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização, da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

No caso dos autos, a parte autora sustenta ter trabalhado, de 25/09/1980 a 11/07/1990 e 01/08/1990 a 12/06/1991, em consultórios odontológicos. Porém, sua certidão de tempo de contribuição, emitida pelo réu, não registra tais vínculos (fs. 50/51).

Como prova dos vínculos, foi juntada aos autos cópia da carteira de trabalho (fs. 10/12), que registra os dois contratos, nas épocas alegadas, qualificando os empregadores e indicando os números de seus registros profissionais, a natureza dos estabelecimentos, seus respectivos endereços, os cargos exercidos pela autora, bem como as remunerações inicialmente pagas. Tal documento, conforme a fundamentação da sentença, gera presunção relativa da relação de emprego:

"1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal." (STJ, Quinta Turma, RESP 200301514894, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 05/04/2004, p. 320)

"- O vínculo de trabalho perseguido estando consignado em Carteira de Trabalho goza de presunção juris tantum de veracidade, consoante o enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho. Frise-se, ainda, que a autarquia não produziu provas aptas a elidir tais anotações." (TRF3, Sétima Turma, AMS 200361830031196, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 CJI 14/07/2010, p. 545)

"2. As anotações feitas em CTPS gozam de presunção 'juris tantum' e só podem ser elididas mediante comprovação de sua falsidade. Precedentes desta E. Corte." (TRF3, Sétima Turma, AC 200303990201714, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 05/10/2006, p. 406)

"VI. Quanto ao período devidamente registrado em carteira, cabe ao Instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, em face da presunção de veracidade de que goza a carteira de trabalho como documento probatório. Em não o fazendo, restam os mesmos incólumes e aptos à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante, uma vez que a carteira de trabalho goza de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do TST e a Súmula n.º 225 do STF." (TRF3, Sétima Turma, AC 200203990094619, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU 01/09/2005, p. 443)

Obviamente, a autora, como empregada, não teria os documentos que embasaram seus registros. No máximo, poderia solicitá-los aos empregadores, juntamente com declarações acerca da atividade exercida. Contudo, em caso de dúvida quanto à veracidade dos vínculos, o próprio réu, ciente da força probatória da carteira de trabalho, deveria diligenciar nos referidos estabelecimentos ou contatar os respectivos responsáveis, devidamente identificados na contratação. Portanto, o Regulamento da Previdência Social não autoriza o procedimento administrativo sustentado na defesa do INSS.

Assim, demonstrado o exercício de atividade remunerada abrangida pela previdência social, nos interstícios referidos, reconhece-se o direito da parte autora à respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público, independente da demonstração e/ou indenização dos recolhimentos das contribuições.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque conforme o art. 20, § 4º, do CPC.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, deixo de conhecer o reexame necessário e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, observando, porém, sua isenção de custas processuais, e mantendo, no mais, a r. sentença recorrida. Isento o INSS das custas processuais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016622-54.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.016622-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : WALTER COTROFE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Coeficiente. Majoração. Lei n. 9.032/1995. Benefícios anteriores à sua vigência. Improcedência.

Proposta ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal de pensão por morte, para que correspondesse a 80% do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, e a 100%, a partir da vigência da Lei n. 9.032/1995, bem como o recebimento das diferenças decorrentes do novo valor de benefício, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação, para requerer a reforma da sentença, ao fundamento da existência do direito à elevação do coeficiente de seu benefício.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A legislação previdenciária, anterior à Constituição de 1988 (Lei n. 3.807/60 e Decretos ns. 77.077/76, 83.080/79 e 89.312/84), dispunha ser devida pensão, na parcela familiar, no percentual de 50%, mais 10% por dependente, no máximo de cinco.

Após, o art. 75 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, passou a dispor que "o valor mensal da pensão por morte será: a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas); b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho".

Por outro lado, de notar-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 (advento da Constituição de 1988) e 25/07/1991 (edição da Lei n. 8.213/1991) passaram a ter sua renda mensal inicial recalculada nos termos do referido dispositivo, conforme preceituaram os arts. 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social *retro* mencionada.

Com o advento da Lei n. 9.032/1995, em 29/04/1995, houve mudança na redação do dispositivo em comento, que passou a prever que "o valor mensal da pensão por morte, inclusive decorrente de acidente do 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".

Inobstante o novo regramento acerca da matéria, o INSS deixou de aplicá-lo aos benefícios já concedidos, ao argumento de que, em matéria previdenciária, aplicar-se-ia a lei vigente à época da concessão (*tempus regit actum*), sob pena de afronta aos princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

A questão restou pacificada pelo E. STF, que, em Sessão Plenária realizada em 08/02/2007, ao apreciar os REs ns. 415.454 e 416.827, firmou entendimento no sentido de que a Lei n. 9.032/1995 não se aplica aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Ainda, no julgamento do RE n. 597.389, realizado em 22.04.2009, a Suprema Corte, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes, para reconhecer a repercussão geral da questão constitucional analisada e reafirmar a jurisprudência da Corte, no sentido de que "*a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal*" (destaque meu).

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos julgados do E.STF (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal de benefício previdenciário, mediante elevação do seu coeficiente com base em lei superveniente à data da concessão, não merece prosperar.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002064-20.2003.4.03.6123/SP
2003.61.23.002064-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : DORCILA GONCALVES DE ALMEIDA GALACCI (= ou > de 65 anos) e outros
: ELISA SARACHINI DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
: ELISABETH LOURDES ROSSATO SPERENDIO
: ELZA MARINO MIRANDA (= ou > de 65 anos)
: EMILIA PEREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
: GENI VIEIRA FRANCO

: GRAZIELA DE MORAES COSTA SANCHES (= ou > de 65 anos)
: HELENA VALDEREZ MANGANELLO SCANFERLA
: IGNEZ DE CAMARGO TORICELLI (= ou > de 65 anos)
: EZILDENE RODRIGUES BEZERRA BORTOLUCCI
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
CODINOME : EZILDENE RODRIGUES BEZERRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
DECISÃO

Previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Coeficiente. Majoração. Lei n. 9.032/1995. Benefícios anteriores à sua vigência. Improcedência.

Proposta ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal de pensão por morte, para que correspondesse a 80% do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, e a 100%, a partir da vigência da Lei n. 9.032/1995, bem como o recebimento das diferenças decorrentes do novo valor de benefício, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou e pleiteou reforma da r. sentença, no tocante à verba honorária e percentual dos juros de mora. Inconformado, o INSS também interpôs apelação, para requerer a reforma da sentença, ao fundamento da inexistência do direito à elevação do coeficiente de benefício da parte autora.

Apresentadas contrarrazões, pela parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Na contestação, pugnou a Autarquia Previdenciária pelo reconhecimento da ausência de interesse processual, em razão de a parte autora, ora recorrida, não ter deduzido, em sede administrativa, o pedido.

A Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ. de 06/12/2004, p. 355, v.u.).

No mérito, não assiste razão à parte autora.

A legislação previdenciária, anterior à Constituição de 1988 (Lei n. 3.807/60 e Decretos ns. 77.077/76, 83.080/79 e 89.312/84), dispunha ser devida pensão, na parcela familiar, no percentual de 50%, mais 10% por dependente, no máximo de cinco.

Após, o art. 75 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, passou a dispor que "*o valor mensal da pensão por morte será: a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas); b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho*".

Por outro lado, de notar-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 (advento da Constituição de 1988) e 25/07/1991 (edição da Lei n. 8.213/1991) passaram a ter sua renda mensal inicial recalculada nos termos do referido dispositivo, conforme preceituaram os arts. 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social *retro* mencionada.

Com o advento da Lei n. 9.032/1995, em 29/04/1995, houve mudança na redação do dispositivo em comento, que passou a prever que "*o valor mensal da pensão por morte, inclusive decorrente de acidente do 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*".

Inobstante o novo regramento acerca da matéria, o INSS deixou de aplicá-lo aos benefícios já concedidos, ao argumento de que, em matéria previdenciária, aplicar-se-ia a lei vigente à época da concessão (*tempus regit actum*), sob pena de afronta aos princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

A questão restou pacificada pelo E. STF, que, em Sessão Plenária realizada em 08/02/2007, ao apreciar os REs ns. 415.454 e 416.827, firmou entendimento no sentido de que a Lei n. 9.032/1995 não se aplica aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Ainda, no julgamento do RE n. 597.389, realizado em 22.04.2009, a Suprema Corte, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes, para reconhecer a repercussão geral da questão constitucional analisada e reafirmar a jurisprudência da Corte, no sentido de que "*a revisão de pensão por morte e*

demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal" (destaque meu).

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos julgados do E.STF (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal de benefício previdenciário, mediante elevação do seu coeficiente com base em lei superveniente à data da concessão, não merece prosperar.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, ficando prejudicada a apelação da parte autora.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002130-85.2003.4.03.6127/SP

2003.61.27.002130-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : OSVALDO SILVA

ADVOGADO : EDVALDO CARNEIRO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO CARRIAO DE MOURA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Revisão. Coeficiente. Majoração. Lei n. 9.032/1995. Benefícios anteriores à sua vigência. Improcedência.

Proposta ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal de aposentadoria por invalidez, para que correspondesse a 100% do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei n. 9.032/1995, bem como o recebimento das diferenças decorrentes do novo valor de benefício, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido.

A parte autora apelou e pleiteou o afastamento da prescrição quinquenal das prestações vencidas, bem como a elevação do percentual de juros de mora da condenação.

Inconformado, o INSS também interpôs apelação, em cujas razões suscitou, preliminarmente, a decadência e a prescrição e, no mais, requereu a reforma da sentença, ao fundamento da inexistência do direito à elevação do coeficiente de benefício da parte autora.

Apresentadas contrarrazões, por ambas as partes, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, mostrando-se inviável, por ora, apurar se o valor da condenação excede ou não a 60 salários-mínimos (CPC, art. 475, § 2º).

No que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei nº 8.213/91 (art. 103), com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004, incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos, assim, inaplicável ao presente caso. Nesse sentido, o entendimento sedimentado no C. STJ (RESP nº 479964, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, v.u., DJ 10/11/2003, pág. 220; RESP 254969, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u., DJ 11/9/2000, pág. 302; RESP 254186, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 27/8/2001, pág. 376).

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com 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".

Não assiste razão à parte autora.

O art. 44 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, passou a dispor que "A aposentadoria por invalidez, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal correspondente: a) 80% (oitenta por cento) do valor deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício; ou b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho". Por outro lado, de notar-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 (advento da Constituição de 1988) e 25/07/1991 (edição da Lei n. 8.213/1991) passaram a ter sua renda mensal inicial recalculada nos termos do referido dispositivo, conforme preceituaram os arts. 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social retro mencionada.

Com o advento da Lei n. 9.032/1995, em 29/04/1995, houve mudança na redação do dispositivo em comento, que passou a prever que "A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do 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".

Inobstante o novo regramento acerca da matéria, o INSS deixou de aplicá-lo aos benefícios já concedidos, ao argumento de que, em matéria previdenciária, aplicar-se-ia a lei vigente à época da concessão (*tempus regit actum*), sob pena de afronta aos princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

A questão restou pacificada pelo E. STF, que, em Sessão Plenária realizada em 08/02/2007, ao apreciar os REs ns. 415.454 e 416.827, firmou entendimento no sentido de que a Lei n. 9.032/1995 não se aplica aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Ainda, no julgamento do RE n. 597.389, realizado em 22.04.2009, a Suprema Corte, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes, para reconhecer a repercussão geral da questão constitucional analisada e reafirmar a jurisprudência da Corte, no sentido de que "a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal" (destaque meu).

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos julgados do E.STF (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziavam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal de benefício previdenciário, mediante elevação do seu coeficiente com base em lei superveniente à data da concessão, não merece prosperar.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, ficando prejudicada a apelação da parte autora.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005600-53.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.005600-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LAURIVAN MARQUES NOGUEIRA
ADVOGADO : DANIELLA MAGLIO LOW
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Aplicação do IGP-DI. Improcedência. Normas que regulam os reajustes nos anos de 1997, 1999, 2000, 2001 e 2002. Inexistência de inconstitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando os reajustes do benefício, nos anos de 1997, 1999, 2000, 2001 e 2002, com base na variação do IGP-DI, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Argumenta-se que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1997, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. A Lei n. 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).

Inexiste, pois, fundamento à aplicação do IGP-DI em 1997, 1999, 2000 e 2001.

Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei nº 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"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".

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009043-12.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.009043-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : SONIA MARIA XAVIER

ADVOGADO : RUBENS RAFAEL TONANNI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade. Aplicação do IGP-DI. Improcedência. Normas que regulam os reajustes nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003. Inexistência de inconstitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a aplicação do IRSM integral de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, para conversão do valor do benefício previdenciário em URV, bem como os reajustes do benefício, nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, com base na variação do IGP-DI, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que diz respeito ao pedido de aplicação do IRSM integral de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, para conversão do valor do benefício previdenciário em URV, não assiste razão à parte autora.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "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" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresse, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que inocorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

Argumenta-se, ainda, que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1996, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.

A Lei n. 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).

Inexiste, pois, fundamento à aplicação do IGP-DI em 1997, 1999, 2000 e 2001.

Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se

pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei nº 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"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".

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).

No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º), ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009057-93.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.009057-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : LUIZ SANTO MOREIRA

ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Aplicação do IGP-DI. Improcedência. Normas que regulam os reajustes nos anos de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003. Inexistência de inconstitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando os reajustes do benefício, nos anos de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, com base na variação do IGP-DI, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Apresentadas contrarrazões, nas quais o INSS argui a prescrição e, no mais, requer a manutenção da sentença.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com 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".

Superada a preliminar, passo à análise do recurso.

Argumenta-se que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1997, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. A Lei n. 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).

Inexiste, pois, fundamento à aplicação do IGP-DI em 1997, 1999, 2000 e 2001.

Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei nº 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"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".

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar suscitada nas contrarrazões e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009059-63.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.009059-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ARGEMIRO LOPES

ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI P GUELLER e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN ZIMMERMANN RUSSO FERREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade. Aplicação do IGP-DI. Improcedência. Normas que regulam os reajustes nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003. Inexistência de inconstitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a aplicação do IRSM integral de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, para conversão do valor do benefício previdenciário em URV, bem como os reajustes do benefício, nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, com base na variação do IGP-DI, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que diz respeito ao pedido de aplicação do IRSM integral de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, para conversão do valor do benefício previdenciário em URV, não assiste razão à parte autora.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*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*" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que inocorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

Argumenta-se, ainda, que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1996, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.

A Lei n. 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).

Inexiste, pois, fundamento à aplicação do IGP-DI em 1997, 1999, 2000 e 2001.

Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei nº 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"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".

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma., Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).

No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º), ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009068-25.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.009068-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : WILSON LEITE PEDREIRA
ADVOGADO : DANIELLA MAGLIO LOW e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade. Aplicação do IGP-DI. Improcedência. Normas que regulam os reajustes nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003. Inexistência de inconstitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a aplicação do IRSM integral de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, para conversão do valor do benefício previdenciário em URV, bem como os reajustes do benefício, nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, com base na variação do IGP-DI, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que diz respeito ao pedido de aplicação do IRSM integral de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, para conversão do valor do benefício previdenciário em URV, não assiste razão à parte autora.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "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" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que incorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

Argumenta-se, ainda, que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1996, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.

A Lei n. 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).

Inexiste, pois, fundamento à aplicação do IGP-DI em 1997, 1999, 2000 e 2001.

Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei nº 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"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".

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).

No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º), ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009385-23.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.009385-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : RAUL MARTINS BAPTISTA

ADVOGADO : DANIELLA MAGLIO LOW

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE ANDREA PINTO AMBROSIO FAGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade. Aplicação do IGP-DI. Improcedência. Normas que regulam os reajustes nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003. Inexistência de inconstitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a aplicação do IRSM integral de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, para conversão do valor do benefício previdenciário em URV, bem como os reajustes do benefício, nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, com base na variação do IGP-DI, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que diz respeito ao pedido de aplicação do IRSM integral de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, para conversão do valor do benefício previdenciário em URV, não assiste razão à parte autora.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*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*" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que incorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

Argumenta-se, ainda, que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1996, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.

A Lei n. 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).

Inexiste, pois, fundamento à aplicação do IGP-DI em 1997, 1999, 2000 e 2001.

Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei nº 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"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".

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).

No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º), ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000645-85.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.000645-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERESINHA DE ANDRADE CANUTO
ADVOGADO : MARIA CAROLINA DE OLIVEIRA SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DECISÃO

Previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Coeficiente. Majoração. Lei n. 9.032/1995. Benefícios anteriores à sua vigência. Improcedência.

Proposta ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal de pensão por morte, para que correspondesse a 100% do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei n. 9.032/1995, bem como o recebimento das diferenças decorrentes do novo valor de benefício, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, para requerer a reforma da sentença, ao fundamento da inexistência do direito à elevação do coeficiente de benefício da parte autora.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com 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".

A legislação previdenciária, anterior à Constituição de 1988 (Lei n. 3.807/60 e Decretos ns. 77.077/76, 83.080/79 e 89.312/84), dispunha ser devida pensão, na parcela familiar, no percentual de 50%, mais 10% por dependente, no máximo de cinco.

Após, o art. 75 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, passou a dispor que "o valor mensal da pensão por morte será: a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas); b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho".

Por outro lado, de notar-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 (advento da Constituição de 1988) e 25/07/1991 (edição da Lei n. 8.213/1991) passaram a ter sua renda mensal inicial recalculada nos termos do referido dispositivo, conforme preceituaram os arts. 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social *retro* mencionada.

Com o advento da Lei n. 9.032/1995, em 29/04/1995, houve mudança na redação do dispositivo em comento, que passou a prever que "o valor mensal da pensão por morte, inclusive decorrente de acidente do 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".

Inobstante o novo regramento acerca da matéria, o INSS deixou de aplicá-lo aos benefícios já concedidos, ao argumento de que, em matéria previdenciária, aplicar-se-ia a lei vigente à época da concessão (*tempus regit actum*), sob pena de afronta aos princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

A questão restou pacificada pelo E. STF, que, em Sessão Plenária realizada em 08/02/2007, ao apreciar os REs ns. 415.454 e 416.827, firmou entendimento no sentido de que a Lei n. 9.032/1995 não se aplica aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Ainda, no julgamento do RE n. 597.389, realizado em 22.04.2009, a Suprema Corte, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes, para reconhecer a repercussão geral da questão constitucional analisada e reafirmar a jurisprudência da Corte, no sentido de que "*a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal*" (destaque meu).

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos julgados do E.STF (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal de benefício previdenciário, mediante elevação do seu coeficiente com base em lei superveniente à data da concessão, não merece prosperar.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003829-43.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.003829-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA RODRIGUES DE MOURA

ADVOGADO : ERALDO LACERDA JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Conversão dos benefícios em URV. Legalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício previdenciário, mediante a alteração dos critérios adotados na Lei n. 8.880/94, para conversão do seu valor em URV, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à revisão pleiteada.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Não assiste razão à parte autora.

A conversão dos benefícios, em Unidade Real de Valor - URV, restou prevista, inicialmente, na MP n. 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei n. 8.880/94, nos seguintes termos:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte: I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".

O referido dispositivo previu, ainda, no seu § 3º, que "da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro de 1994", mostrando a preocupação do legislador em evitar redução do valor dos benefícios, no mês de março de 1994, em relação aos meses anteriores.

De outra banda, a Constituição de 1988, ao preceituar a irredutibilidade (art. 194, IV) e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários (art. 201, § 4º), delegou, ao legislador ordinário, o estabelecimento dos critérios a serem adotados visando tal desiderato. Assim, em atendimento à previsão constitucional, restou editada a Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores, dentre as quais, as normas supra.

Forçoso, pois, concluir-se que a conversão para a Unidade Real de Valor - URV, nos termos da Lei n. 8.880/94, mostrou-se legítima, estando em consonância com a Constituição de 1988, uma vez que não resultou em redução do valor do real do benefício.

Acerca da matéria, não é outro o entendimento pacificado no C. STJ: (EREsp n. 204224/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u., j. em 26.03.2003, DJ 24.05.2004, pág. 151), bem como no E. STF (RE-ED n. 383110/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 26/10/2004, DJ 10/12/2004, pág. 41).

De notar-se, ainda, que o Plenário do E. STF, ao julgar o RE n. 313.382, de relatoria do E. Ministro Maurício Corrêa, proclamou a constitucionalidade da expressão "nominal" contida no inciso I, do artigo 20, da Lei n. 8.880/94, supra transcrito, não havendo que falar em aplicação do índice integral do IRSM, em novembro e dezembro de 1993, e em janeiro e fevereiro de 1994, devendo ser observado o valor nominal do benefício, nos referidos meses, em obediência à norma de regência que, repise-se, está em conformidade com as disposições constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003266-28.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.003266-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : PEDRO TEODORO DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/94, para conversão do benefício previdenciário em URV, bem como os reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI ou do INPC, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à recomposição do valor benefício, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, por ocasião da conversão em URV.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante ao pedido de alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/94, para conversão do benefício previdenciário em URV, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento do pedido de reajustes do benefício com base na variação do IGP-DI, no período de 1997 a 2001.

Não assiste razão à parte autora.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*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*" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que incorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002636-53.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.002636-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : DAVID DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA
: ALCIDIO COSTA MANSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Cálculo da renda mensal inicial. Correção dos salários-de-contribuição. IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Improcedência. Aplicação do IGP-DI ou do INPC. Normas que regulam os reajustes nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000 e 2001. Inexistência de inconstitucionalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição, bem como os reajustes do benefício, nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000 e 2001, com base na variação do IGP-DI ou do INPC, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à revisão da renda mensal inicial e aos reajustes pleiteados.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Não assiste razão à parte autora.

O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.

Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, conferindo ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo à Constituição de 1988, o art. 31 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de correção dos salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício.

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, alterou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, como parâmetro de correção dos salários-de-contribuição (art. 9º, § 2º).

Cumpra observar que a Lei n. 8.880/1994, fruto da conversão das MPs ns. 434, 457 e 482/1994, determinou que os salários-de-contribuição, referentes às competências anteriores a março de 1994, fossem corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em Unidade Real de Valor - URV, pelo valor, em cruzeiros reais, do seu equivalente em 28 de fevereiro de 1994 (art. 21, *caput* e § 1º).

Assim, aplicável o percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, anteriores a março de 1994. Esse o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 497057/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 02/6/2003, pág.349; Resp nº 413187/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/02/2003, pág.398).

Dessarte, a matéria restou pacificada pela Súmula n. 19 desta Corte, nos seguintes termos:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

Ocorre, porém, que o benefício, objeto da presente demanda, foi concedido em 01/07/1985, sendo certo que o mês de fevereiro de 1994 não esteve compreendido dentro de seu período básico de cálculo, inexistindo salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 a serem atualizados, motivo pelo qual o autor não faz jus à revisão pleiteada. O pedido de reajustes com base no IGP-DI ou INPC, igualmente, não merece acolhimento.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "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" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que incorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

Argumenta-se, ainda, que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1996, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.

A Lei n. 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).

Inexiste, pois, fundamento à aplicação do IGP-DI em 1997, 1999, 2000 e 2001.

Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei nº 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º), ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002671-13.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.002671-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : FRANCISCO SANT ANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE FAGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento, com pedido condenatório, para restabelecer o coeficiente do benefício previdenciário, recalculando o benefício com os salários integrais percebidos, pagar os benefícios atrasados devidos desde a data do requerimento administrativo até o início dos pagamentos mensais além da concessão de tutela antecipada.

A tutela foi indeferida e r. sentença recorrida julga improcedente o pedido, e condena o segurado em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, suspendendo o seu pagamento dado ser o segurado beneficiário da justiça gratuita.

A r. sentença recorrida, de 19.10.04, julga improcedente o pedido para restabelecer o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, **NB 42/114.400.135-5** concedido em favor de Francisco de Sant Ana, por não juntar provas da ilegalidade da redução imposta pela autarquia.

Em seu recurso o segurado justifica a negativa de juntada do processo administrativo, sustenta omissão da sentença que não apreciou todos os pontos levantados na inicial e, no mais, pugna pela reforma da decisão.

Em apenso Ação Cautelar 2006.03.00.103428-5 que objetiva obter liminar para restabelecer o benefício supracitado, cessado em 01.10.2006.

Subiram os autos, sem as contra-razões.

É o relatório, passo a decidir.

Constatada a ocorrência de juntada de documentação a justificar tempo de serviço a qual a autarquia não comprovou sua validade e, tampouco o segurado logrou comprovar a sua procedência tem a autarquia poderes para suspender ou cassar o ato de concessão, consoante o art. 103-A da L. 8.213/91 e da Súmula STF 473.

No caso presente o coeficiente do benefício foi, inicialmente, reduzido de 100% (cem por cento) para 82% decorrente a descon sideração do tempo de serviço prestado na empresa D Daniel Ind. E Comércio de Confecções Ltda. Com expressa concordância do procurador do segurado (fs. 168), assim não que se falar que o segurado tenha mais de 33 anos trabalhados à época, porque, como visto, a redução do tempo de serviço e consequentemente do coeficiente de cálculo, era de conhecimento do segurado, caso em que, nenhuma nova prova foi anexada na presente demanda, além daquelas refutadas pela autarquia, após comprovada verificação da sua autenticidade.

Nesse sentido tem a jurisprudência desta casa prestigiado as decisões administrativas da autarquia no sentido de rever ou cassar benefícios previdenciários concedidos mediante fraude.

"PREVIDENCIÁRIO. ATO ADMINISTRATIVO. PRAZO DECADENCIAL. LEI 9.784/99. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO MEDIANTE FRAUDE. CANCELAMENTO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. REGULARIDADE. I - O prazo decadencial, estabelecido no art. 54 da Lei 9.784/99, é contado a partir de sua entrada em vigor (1º/02/1999), não sendo possível a aplicação retroativa da norma a situações consolidadas anteriormente à sua vigência. Precedentes. II - A Administração tem o poder-dever de desfazer seus próprios atos, quando viciados (Súmula nº 473 do E. STF), sendo que a aquisição de um direito com fraude à lei não se convalida, mesmo com o decorrer do tempo. Precedentes do STJ e Tribunais Regionais Federais. III - Benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido mediante Justificação Administrativa, utilizada para provar o tempo trabalhado na Cia. Fiação Tecidos Lanifício Plástica, no período de 26.03.1953 a 20.03.1959. III - Em sede de processo administrativo, instaurado para verificação das circunstâncias em que a aposentadoria foi deferida, a beneficiária assegurou não ter trabalhado entre os anos de 1953 e 1958, reconhecendo falsas as declarações das testemunhas que instruíram a Justificação Administrativa. IV - As testemunhas, convocadas pela Inspeção Geral do Ministério da Previdência Social, retificaram o depoimento prestado na Justificação Administrativa, afirmando desconhecer o período em que a segurada trabalhou na Cia. Fiação Tecidos Lanifício Plástica. V - As declarações da autora e das testemunhas invalidam a Justificação Administrativa e por si só fazem prova da fraude perpetrada para a concessão do benefício. VI - A Justificação Administrativa, que deu ensejo à concessão do benefício, foi processada por servidora demitida a bem do serviço público, segundo a Portaria nº 268, de 1º de outubro de 1984, referente ao processo nº 31050.000.287/84, por conta da multiplicidade de fraudes por ela cometidas, conforme apuração de Grupo de Trabalho Especial montado pela Autarquia junto ao Município de Guaratinguetá/SP. VII - O desenrolar do procedimento administrativo, por cópia aos autos, revela a lisura da conduta levada a cabo pela Autarquia, demonstrando o respeito às garantias constitucionais que protegem o cidadão dos atos

estatais, notadamente o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa. VIII - A verificação de equívoco na concessão de aposentadoria justifica a sua cessação, sob pena de ilegítima assunção de obrigação pelo sistema previdenciário. IX - A procedência do pedido foi decretada em frontal contrariedade à prova dos autos, razão pela qual a sentença merece ser reformada. X - Em vista a inversão do resultado da demanda, resta prejudicada a análise dos demais pontos do decisum. XI - Remessa oficial provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. (REO 1999.61.18.0016541-1, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, TRF3, DJFE 15.09.09, no mesmo sentido AC 2008.72.00.0009713-0, Rel. Fernando Quadros da Silva, TRF4, D.E. 04.05.09, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, APELREE 1999.61.02.000547-4, TRF3, DJF3 21.01.09).

Pelas próprias razões acima, há de se negar provimento à Cautelar 2006.03.00.103428-5, apensada em 14.11.06, dado que foi, também desconstituído o tempo de serviço adicional supostamente prestado na empresa Ind. Com. De Conf. BOG BUFF Ltda., consoante a verificação de inexistência da referida empresa, constatado nos autos do processo administrativo juntado, especialmente às fs. 194v e 195. Ou seja a relação de salários de contribuição está com data de 25.08.97, sendo que o Agente Administrativo Rubens de Moura Brito, além de constatar a inexistência da dessa empresa, no endereço citado verifica-se que antes de 25.08.97 (data da assinatura da relação de salários) estava instalada empresa diversa (Estúdio Luna Ind. Com. Ltda. Deste 01.96).

Com a eliminação, por falta de comprovação, do tempo de serviço prestado na Empresa BOG BUFF, 5 anos, 3 meses e 5 dias, decaí o tempo total de contribuição para menos de 30 (trinta) anos, deste modo ficou insustentável a manutenção da aposentadoria por tempo de serviço, cuja exigência é de mais de 30 anos de contribuição.

No caso, não há falar em cerceamento de defesa, tampouco em falta do devido processo legal, dado que nos casos da desconsideração dos tempos de serviços da empresas D. DANIEL, foi com concordância do segurado e da empresa BOG BUFF, ouve comunicação ao segurado o qual ajuizou a Cautelar supracitada.

Se bem que seja trivial, não custa lembrar que o INSS pode regredir contra quem cometeu a falsidade material, haja vista a farta prova documental existente, com o fito de recuperar os prejuízos causados, irrepetíveis, nas circunstâncias deste caso concreto, da parte ré.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante.

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

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010269-79.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.010269-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : WELNA NAKAYAMA PINTOR incapaz e outro
: WESLAINE NAKAYAMA PINTOR
ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ
REPRESENTANTE : SUELY MATIKO NAKAYAMA PINTOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00003-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Pensão por morte. Cônjuge e filhas do falecido. Qualidade de segurado não comprovada. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício. Não provimento da apelação.

Aforada ação de pensão por morte em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de prestação continuada em questão depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão.

Passando à análise desses elementos, acerca do óbito, o documento de f. 07 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge e pai das requerentes, ocorrida em 10/04/2001.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, p. único, da Lei 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei 8.213/1991.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, os documentos de fs. 83/84 indicam trabalho com registro em CTPS até 10/03/1995, enquanto o óbito se deu em 10/04/2001. Portanto, são inaplicáveis as hipóteses de manutenção da condição de segurado previstas no art. 15 da Lei 8.213/1991, tendo em vista o longo lapso temporal transcorrido. Tampouco há notícia nos autos de que o *de cujus* tenha deixado de contribuir por ter sido acometido de doença incapacitante. Ressalte-se que, em seu depoimento pessoal, a própria esposa do falecido informou que ele trabalhava como autônomo e não contribuía com a Previdência Social (f. 82). Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado do falecido, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

A propósito, assim decidiu este Tribunal: AC nº 1195271, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010, p. 377; AC nº 1070159, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 02/06/2010, p. 359; AC nº 807333, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 31/01/2005, maioria, DJU 03/03/2005, p. 390.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011125-43.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.011125-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORIVAL PARRA MARTINS
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 03.00.00081-1 1 Vr CATANDUVA/SP
DECISÃO

Previdenciário. Declaratória de tempo de serviço urbano. Início de prova material corroborada e ampliada por prova testemunhal. Apelação parcialmente provida para reduzir os honorários e isentar o réu das custas e despesas processuais.

Aforada ação, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obter o reconhecimento de tempo de serviço prestado informalmente de 13/03/1960 a 15/09/1965, como balconista da Farmácia Vaz. Processado o feito, sob gratuidade judiciária (f. 18), sobreveio sentença de procedência, submetida ao reexame necessário, acolhendo o pedido e condenando o réu em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em dois salários-mínimos. Apelou, o INSS, aduzindo, em síntese, não-demonstração, pelo demandante, do exercício de labor, na forma e tempo indigitados na exordial, insurgindo-se, caso mantida a procedência do pedido, em relação à verba honorária e as despesas processuais.

Ofertadas contra-razões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, cabe consignar que, de acordo com o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, n. r., não estão sujeitas, ao reexame necessário, as sentenças em que a condenação ou o direito controvertido corresponda a valor certo e não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos. No caso em tela, trata-se de ação em que o pedido possui natureza declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro, previamente, apurado. Assim sendo, há que ser considerado como referência o valor atribuído à causa, o qual não supera a quantia fixada no referido dispositivo legal, pelo que incabível o reexame necessário.

De acordo com a jurisprudência, a prova do tempo de serviço é feita por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, à não taxatividade do rol do art. 62 do RPS e à desnecessidade de que a prova material se refira a todo o período que se pretende comprovar, posto que implicaria na exigência de demonstração, pela via documental, do tempo de serviço, tornando desnecessária a prova testemunhal, expressamente admitida nos termos definidos na legislação previdenciária (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, compete ao empregador a arrecadação e recolhimento das contribuições previdenciárias devidas (art. 79, inc. I, da Lei nº 3.807/60 e art. 30, inc. I, "a", da Lei nº 8.212/91, respectivamente), cabendo, à autarquia previdenciária, a oportuna fiscalização e cobrança, pelos meios legais próprios.

No caso, a parte autora sustenta ter trabalhado de 13/03/1960 a 15/09/1965, como balconista da Farmácia Vaz. Como prova dessa alegação, os autos foram instruídos com: cópia da carteira de trabalho, que registra vínculo com estabelecimento análogo, no mesmo cargo, em período seguinte ao pleiteado (fs. 12/13); certidão municipal de funcionamento da farmácia, durante o lapso em que perdurara o labor (f. 14); declaração do ex-empregador, datada de 01/03/1964, informando a prestação de serviços (f. 15); declaração da viúva do empresário individual, assinada em 03/11/1995, confirmando as alegações iniciais (f. 16); certificado de reservista, sem indicação de ofício (f. 17).

Para corroborar a documentação apresentada, foram ouvidas testemunhas, que deram depoimentos uníssonos e harmoniosos quanto ao aspecto principal: o de que o autor dedicou-se ao mister aludido (fs. 60/63).

Assim, demonstrado o exercício de atividade remunerada abrangida pela previdência social, como empregado informal, no período em questão, reconhece-se o direito da parte autora à respectiva certidão de tempo de serviço.

Considerada a complexidade da causa, a verba honorária deve ser reduzida para R\$ 500,00, consoante entendimento desta Turma e nos termos do art. 20, § 3º do CPC.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, não conheço a remessa oficial e, fundado no § 1º-A do mesmo artigo, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para fixar os honorários em R\$ 500,00 e isentar o INSS das custas processuais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011737-78.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.011737-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA AUXILIADORA RIBEIRO DA SILVA e outro

: REGIANE APARECIDA RIBEIRO SILVA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GRACA MARIA CARDOSO GUEDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00170-1 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Pensão por morte. Rurícola. Ausência de prova testemunhal. Sentença anulada.

Aforada ação de pensão por morte em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento de que houve cerceamento de defesa, tendo em vista a ausência da colheita de prova oral.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola pelo lapso legalmente exigido.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - JULGAMENTO ANTECIPADO - AUSENTE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - APELAÇÃO PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA. - Ao julgar o feito, de forma antecipada, embora a parte ré tivesse pedido a produção de provas testemunhal, o D. Magistrado "a quo" vulnerou o princípio da ampla defesa, insculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal. - Apelação provida. - Sentença reformada. - Determinação do retorno dos autos à vara de origem, para que a ação tenha regular processamento."

(AC 1368780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 22/06/2009)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para que sejam ouvidas as testemunhas arroladas, com posterior prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014240-72.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.014240-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JANDIRA MONTEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CINTIA RABE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00028-6 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Pensão por morte. Irmã não inválida. Impossibilidade de concessão do benefício. Não provimento da apelação.

Aforada ação de concessão de pensão por morte em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a f. 21.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos necessários à concessão da benesse, tendo em vista que provou ser dependente de seu falecido irmão.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de prestação continuada em questão depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão.

Passando à análise desses elementos, acerca do óbito, o documento de f. 13 é objetivo no sentido de provar a morte do irmão da requerente, ocorrida em 12/04/2000.

Sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; **III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido**". (grifo nosso). Por sua vez, o § 4(desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso, ainda que restasse comprovado que a autora dependia economicamente de seu falecido irmão, não há nos autos provas, e sequer alegação, de que a vindicante seja inválida. Dessa forma, ausente a constatação de que a autora dependia do *de cuius*, nos termos do art. 16, III, da Lei 8.213/1991, indevido o benefício de pensão por morte pleiteado. Nesse sentido, o seguinte julgado desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDENTE - IRMÃ MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDA PARA O TRABALHO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. - A legislação atual prevê que, se maior de 21 anos, a irmã deve ser inválida, para ser considerada dependente do segurado da Previdência Social, nos termos do artigo 16, inciso III, da Lei 8.213/91. - Não havendo nos autos comprovação da condição de invalidez da autora, anterior ao óbito, e sendo a mesma maior de 21 anos, não faz ela jus à pensão pleiteada. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (AC nº 923935, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/09/2004, v.u., DJU 18/11/2004)

Não tendo sido comprovada a dependência da parte autora, desnecessário investigar se o falecido ostentava a qualidade de segurado na data do óbito.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014676-31.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.014676-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO MARIANO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES

No. ORIG. : 03.00.00074-7 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Homologação. Verbas sucumbências não arbitradas. Beneficiário da justiça gratuita. Improcedência.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, objetivando a revisão do benefício previdenciário, com a alteração dos critérios adotados na Lei nº 8.880/94, para conversão do seu valor em URV, do INPC em maio de 1996 e do IGP-DI em junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, sobreveio sentença homologatória de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, requerida pela parte autora, isentando-a do pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbências.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A princípio, observo que o feito correu sob os auspícios da justiça gratuita, conforme despacho de fl. 37 dos autos e, não houve comprovação, quanto à cessação da debilidade econômica da parte autora, nem tampouco, no curso do processo, requerimento da revogação desse benefício pelo INSS.

Nesse contexto, na hipótese de condenação nas verbas de sucumbência, sua cobrança seria inexigível, pois não há lugar para o preenchimento da condição, qual seja, desaparecimento da qualidade de necessitado, para que a exigência do crédito pudesse ser efetuada.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a decisão recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015285-14.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.015285-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : SEBASTIANA DE AZEVEDO CAPI

ADVOGADO : KARINA PETRATTI NASCIMENTO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00311-1 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Correção dos salários-de-contribuição. IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Improcedência. Conversão do benefício em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, objetivando a revisão do benefício previdenciário, com a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994 e a alteração dos critérios adotados na Lei nº 8.880/94, para conversão do seu valor em URV, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu em preliminar o reconhecimento de julgamento *extra petita* e, subsidiariamente, a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A princípio, no tocante ao reconhecimento de julgamento *extra petita*, observo que o MM. Juiz *a quo* decidiu a lide nos exatos termos dos pedidos constantes na exordial, motivo pelo qual rejeito a preliminar.

Superada essa questão, passo à análise do mérito.

Pois bem. O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.

Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, conferindo ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo à Constituição de 1988, o art. 31 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de correção dos salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício.

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, alterou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, como parâmetro de correção dos salários-de-contribuição (art. 9º, § 2º).

Cumpra observar que a Lei n. 8.880/1994, fruto da conversão das MPs ns. 434, 457 e 482/1994, determinou que os salários-de-contribuição, referentes às competências anteriores a março de 1994, fossem corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n. 8.213/1991, com as alterações da Lei n. 8.542/1992, e convertidos em Unidade Real de Valor - URV, pelo valor, em cruzeiros reais, do seu equivalente em 28 de fevereiro de 1994 (art. 21, *caput* e § 1º).

Inobstante a previsão legal, o réu desconsiderou a variação do IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, reduzindo o valor real do benefício da parte autora.

Ressalte-se, outrossim, que, ao converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para URV, sem antes corrigi-los, o INSS violou não apenas o indigitado dispositivo, mas, acima de tudo, o preceito constitucional insculpido na atual redação do art. 201, § 3º, da Constituição de 1988, *in verbis*:

"Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei".

Assim, de rigor a revisão da renda mensal inicial do autor, para que incida o IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, anteriores a março de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 497057/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 02/06/2003, pág.349; REsp n. 413187/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/02/2003, pág.398).

Dessarte, a matéria restou pacificada nesta Corte, com a Súmula 19, nos seguintes termos:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário".

Ocorre, outrossim, que o benefício da parte autora foi concedido em 27/08/1970 (f. 13), portanto, antes de fevereiro de 1994, o que, demonstra, inaplicável o IRSM do referido mês, por não ter integrado o período básico de cálculo dos salários-de-contribuição, que serviram de base para apuração da sua renda mensal inicial, não fazendo jus à revisão pleiteada.

Pois bem. A conversão dos benefícios, em Unidade Real de Valor - URV, restou prevista, inicialmente, na MP n. 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei n. 8.880/94, nos seguintes termos:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte: I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".

O referido dispositivo previu, ainda, no seu § 3º, que "da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro de 1994",

mostrando a preocupação do legislador em evitar redução do valor dos benefícios, no mês de março de 1994, em relação aos meses anteriores.

De outra banda, a Constituição de 1988, ao preceituar a irredutibilidade (art. 194, IV) e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários (art. 201, § 4º), delegou, ao legislador ordinário, o estabelecimento dos critérios a serem adotados visando tal desiderato. Assim, em atendimento à previsão constitucional, restou editada a Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores, dentre as quais, as normas supra.

Forçoso, pois, concluir-se que a conversão para a Unidade Real de Valor - URV, nos termos da Lei n. 8.880/94, mostrou-se legítima, estando em consonância com a Constituição de 1988, uma vez que não resultou em redução do valor do real do benefício.

Acerca da matéria, não é outro o entendimento pacificado no C. STJ: (EREsp n. 204224/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u., j. em 26.03.2003, DJ 24.05.2004, pág. 151), bem como no E. STF (RE-ED n. 383110/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 26/10/2004, DJ 10/12/2004, pág. 41).

De notar-se, ainda, que o Plenário do E. STF, ao julgar o RE n. 313.382, de relatoria do E. Ministro Maurício Corrêa, proclamou a constitucionalidade da expressão "nominal" contida no inciso I, do artigo 20, da Lei n. 8.880/94, supra transcrito, não havendo que falar em aplicação do índice integral do IRSM, em novembro e dezembro de 1993, e em janeiro e fevereiro de 1994, devendo ser observado o valor nominal do benefício, nos referidos meses, em obediência à norma de regência que, repise-se, está em conformidade com as disposições constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR** de julgamento *extra petita* e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018829-10.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018829-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA CONCEICAO MARTINS

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 03.00.00012-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 04.05.2004, que julgou procedente o pedido inicial, condenando a Autarquia à concessão do benefício pleiteado de aposentadoria por idade urbana a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença. Houve isenção ao pagamento de custas. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais requer a reforma da r. decisão argüindo que a parte Autora não preenche os requisitos legais na concessão do benefício. E, em caso de manutenção da r. sentença, apela em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Busca a Autora a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei de Benefícios.

O referido dispositivo legal assegura o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores que implementarem os seguintes requisitos: possuir a idade mínima exigida (sessenta ou sessenta e cinco anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e atingir um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência, conforme o disposto no art. 25 da Lei n. 8.213/91.

Para os segurados inscritos na Previdência Social até 24.07.1991, a carência a ser observada corresponderá à tabela descrita no art. 142 da Lei n. 8.213/91, considerando-se o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício vindicado.

No que tange à manutenção da qualidade de segurado, constata-se que tal questão não é relevante à luz do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, que garante expressamente que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Ademais, o disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 permite desconsiderar a questão da manutenção da qualidade de segurado para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, inclusive no que tange aos intervalos entre os vínculos empregatícios e/ou contribuições, computando-se todo o período de efetivos recolhimentos vertidos pelo trabalhador, não mais se aplicando o disposto no parágrafo único do art. 24 da Lei n. 8.213/91. Nesse sentido, confira-se julgado desta E. Corte que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR IDADE, TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- Para fins de aposentadoria por idade, somam-se períodos de contribuição, ainda que descontínuos.

II- Faz jus a aposentadoria por idade, o segurado que comprovou judicialmente o preenchimento dos requisitos legais para concessão do benefício.

III- Recurso provido.

(2ª Turma, AC n. 92.03.062580-1, Relator Desemb. Arice Amaral, j. 05/09/1995, DJ 27/09/1995, p. 65326)

Cumpra esclarecer que as disposições trazidas a lume pela Lei n. 10.666/2003 aplicam-se ao caso em tela, tendo em vista a redação do art. 462 do Código de Processo Civil, que dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Ressalte-se, também, que não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais. Nesse sentido, confira-se precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. ART. 48 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SIMULTANEIDADE PRESCINDÍVEL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. CABIMENTO.

I - Não há obrigatoriedade do preenchimento simultâneo dos requisitos que autorizam a concessão da aposentadoria urbana por idade, quais sejam, idade mínima e contribuições previdenciárias. Ressalte-se que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, de acordo com os seus objetivos.

II - Pela análise dos autos, verifica-se que restaram atendidos os requisitos necessários à concessão do benefício previsto no art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91, quais sejam, carência e idade mínima da autora.

III - Em razão da jurisprudência pacífica acerca do tema, deve ser afastada a alegação da autarquia de que o recurso especial não poderia ter sido decidido monocraticamente. Agravo regimental desprovido.

(STJ - 5ª Turma; AGRESP - 649496, Processo: 200400449270/SC; Relator(a) FELIX FISCHER j. em 18/11/2004; DJ 13/12/2004 página: 435)

Compulsando os autos, verifica-se que a Autora colacionou cópia de sua Carteira Profissional denotando vínculo empregatício no período de 30.01.1991 a 15.03.1997 e, de 30.09.1997 a 07.12.1999, perfazendo um total de 100 (cem) contribuições mensais.

A parte Autora busca, ainda, demonstrar o exercício de atividade rural na condição de "lavradora" em períodos posteriores aos vínculos urbanos, através da juntada de prova testemunhal.

Ressalte-se que, não restaram demonstrados e provadas as alegações constantes na inicial e a prova juntada não é suficiente para a comprovação do alegado, ou seja, do tempo de serviço necessário exercido no meio rural e urbano a fim de se conceder o benefício

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço alegado, em razão da fragilidade do depoimentos colhidos em audiência. Nesse sentido, precedente desta E. Turma:

"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE URBANA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL - CASO FORTUITO OU DE FORÇA MAIOR - PROVA TESTEMUNHAL VAGA - APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

- A Lei 8.213/91, ao garantir a contagem de tempo de serviço, se anterior registro, exigiu o início de prova material.

- Embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo estas valor predeterminado, nem peso

legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.

- (...)

- Mesmo se considerado que em face da ocorrência de caso fortuito ou força maior, a produção de prova meramente testemunhal fosse meio hábil para comprovação do tempo de serviço, necessitaria ser firme e precisa quanto ao período e os fatos que se deseja comprovar.

- Prova testemunhal é vaga e insuficiente para comprovar o período em contenda.

- Apelo da parte autora improvido."

(TRF 3ª REGIÃO, 7ª Turma; AC - 905344/MS; Relatora: Desemb. Eva Regina; v.u., j. em 13/12/2004, DJU 03/03/2005 p. 391)

"PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE.

1. O constructo jurisprudencial deste Superior Tribunal de Justiça é firme em afirmar que, para fins de averbação de tempo de serviço de doméstica, é indispensável início razoável de prova material, não bastando a prova exclusivamente testemunhal.

2. Recurso conhecido."

(STJ, 6ª Turma; RESP - 45654/SP; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; v.u., j. em 16/12/1999 DJ 05/06/2000 p. 214)

Desta forma, apesar da parte Autora ter completado 60 (sessenta) anos de idade em 09.01.2003 (fl. 08), ano em que a carência exigida corresponde a 132 (cento e trinta e duas) contribuições mensais, não logrou cumprir o mencionado requisito, eis que possui apenas 100 contribuições, bem como não comprovou a atividade exercida na lavoura.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação** da parte Ré e, deixo de condenar a parte Autora nas verbas de sucumbência, em virtude de ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020762-18.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.020762-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : NARCISO CARNERO CASTRO

ADVOGADO : CLAUDIO ALBERTO PAVANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00082-3 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Correção dos salários-de-contribuição. IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Improcedência.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de custas, despesa processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.

Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, conferindo ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo à Constituição de 1988, o art. 31 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de correção dos salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício.

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, alterou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, como parâmetro de correção dos salários-de-contribuição (art. 9º, § 2º).

Cumprir observar que a Lei n. 8.880/1994, fruto da conversão das MPs ns. 434, 457 e 482/1994, determinou que os salários-de-contribuição, referentes às competências anteriores a março de 1994, fossem corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n. 8.213/1991, com as alterações da Lei n. 8.542/1992, e convertidos em Unidade Real de Valor - URV, pelo valor, em cruzeiros reais, do seu equivalente em 28 de fevereiro de 1994 (art. 21, *caput* e § 1º).

Inobstante a previsão legal, o réu desconsiderou a variação do IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, reduzindo o valor real do benefício da parte autora.

Ressalte-se, outrossim, que, ao converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para URV, sem antes corrigi-los, o INSS violou não apenas o indigitado dispositivo, mas, acima de tudo, o preceito constitucional insculpido na atual redação do art. 201, § 3º, da Constituição de 1988, *in verbis*:

"Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei".

Assim, de rigor a revisão da renda mensal inicial do autor, para que incida o IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, anteriores a março de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 497057/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 02/06/2003, pág.349; REsp n. 413187/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/02/2003, pág.398).

Dessarte, a matéria restou pacificada nesta Corte, com a Súmula 19, nos seguintes termos:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário".

Ocorre, outrossim, que o benefício da parte autora foi concedido em 26.07.1982 (f. 11), portanto, antes de fevereiro de 1994, o que, demonstra, inaplicável o IRSM do referido mês, por não ter integrado o período básico de cálculo dos salários-de-contribuição, que serviram de base para o cálculo da sua renda mensal inicial, não fazendo jus à revisão pleiteada.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022239-76.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.022239-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : VERA HELENA DE VASCONCELOS JUBRAN

ADVOGADO : EMILIO VALERIO NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00017-0 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Previdenciário. Declaratória de tempo de serviço urbano. Início de prova material. Declaração do suposto empregador, com data posterior à alegada prestação do serviço. Certidão de funcionamento do estabelecimento. Insuficiência. Pedido improcedente. Apelação improvida.

Aforada ação declaratória, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com o fim de expedição de certidão de tempo de serviço, laborado informalmente no período de 01/02/1973 a 30/12/1976, como professora da Escola e Colégio Comercial de Palmital. Processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenatória de despesas e custas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sob o fundamento de os documentos juntados, confirmados por testemunhas, fazerem prova do tempo de serviço. Ofertadas contra-razões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Previsto na Constituição Brasileira, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegado, à lei, os critérios e a forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º). Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização, correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

De acordo com a jurisprudência, a prova do tempo de serviço é feita por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, à não taxatividade do rol do art. 62 do RPS e à desnecessidade de que a prova material se refira a todo o período que se pretende comprovar, posto que implicaria na exigência de demonstração, pela via documental, do tempo de serviço, tornando desnecessária a prova testemunhal, expressamente admitida nos termos definidos na legislação previdenciária (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Por outro turno, ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização, da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

No caso dos autos, a parte autora sustenta ter trabalhado informalmente de 01/02/1973 a 30/12/1976, como professora da Escola e Colégio Comercial de Palmital. Como evidência do vínculo, foi juntada aos autos declaração do suposto dono do estabelecimento, autenticada em 18/02/2004, confirmando a prestação de serviço (f. 9), bem como certidão municipal, de 23/01/2004, relatando o funcionamento da referida escola, na época em questão (f. 10). Entretanto, o primeiro documento sequer pode ser considerado início de prova material, porque não é contemporâneo à alegada relação laboral, tendo apenas o mesmo valor dado à prova testemunhal:

"3. Declarações assinadas por particulares, desprovidas de qualquer cunho oficial e extemporâneas aos fatos que se pretende provar, equiparam-se a depoimentos pessoais reduzidos a termo, não servindo de início razoável de prova material." (STJ, Terceira Seção, AR 200101776193, Rel. Min. Maria Thereza De Assis Moura, DJE 20/11/2009)

"1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que a declaração de ex-empregador só vale como início de prova material se contemporânea aos fatos alegados. 2. Está consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal, não corroborada por razoável prova material, é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do trabalhador rural." (STJ, Sexta Turma, AGRESP 200700691340, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 29/10/2007, p. 336)

"I - A concessão de aposentadoria por idade rural depende de comprovação da atividade através de início de prova documental. Súmula 149-STJ. II - Declarações de particulares e extemporâneas ao tempo de atividade reclamado não servem de início de prova. Precedente." (STJ, Terceira Seção, AR 200101144427, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 04/08/2003, p. 218)

"II. Para a comprovação da atividade laborativa, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material a corroborar a prova testemunhal. III. Os documentos apresentados pela autora não se mostraram hábeis à comprovação da atividade alegada na inicial. IV. A declaração de ex-empregador não contemporânea equivale à prova testemunhal." (TRF3, Sétima Turma, AC 200403990094069, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU 30/06/2005, p. 439)

Por outro lado, a constatação do funcionamento da escola apenas impede que se descarte, desde logo, o alegado vínculo laboral, pois nada permite concluir sobre sua existência:

"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." (STJ, Sexta Turma, RESP 200400407124, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02/08/2004, p. 611)

Tratando-se de estabelecimento de ensino, de caráter urbano, é de se desconfiar da falta de evidências materiais contemporâneas à suposta relação de emprego, que, aliás, ao menos deixaria vestígios em documentos da autora. Diante disso, o depoimento pessoal e os testemunhos (fs. 47/49) são insuficientes à prova do tempo de serviço. Com efeito, não demonstrado o exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, no interstício referido, o pedido inicial é improcedente.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029604-84.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.029604-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : CUSTODIO PEDROSO DE MIRANDA
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00117-4 4 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Cálculo da renda mensal inicial. Correção dos salários-de-contribuição. IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Improcedência. Revisão de benefício em manutenção. Conversão dos benefícios em URV. Legalidade. Aplicação do IGP-DI. Improcedência. Normas que regulam os reajustes nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003. Inexistência de inconstitucionalidade.

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício previdenciário, mediante a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição que compuseram o cálculo da renda mensal inicial, bem como a alteração dos critérios adotados na Lei nº 8.880/94, para conversão do seu valor em URV, e os reajustes com base na variação do IGP-DI a partir de maio de 1996, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, cominatória no pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observado o benefício da justiça gratuita. Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu em preliminares a nulidade da sentença, por falta de fundamentação, a ocorrência de julgamento *citra petita*, além do cerceamento de defesa, sob a alegação de que o Juízo *a quo* não determinou que as partes indicassem as provas que pretendiam produzir para corroborar suas alegações. No mérito, requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à revisão pleiteada. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A princípio, afasto a preliminar de nulidade da sentença, argüida pela parte autora, tendo em vista que o MM. Juiz *a quo* decidiu a lide nos exatos termos em que proposta, observando os artigos 458 e seguintes do Código de Processo Civil.

No que tange ao reconhecimento de julgamento *citra petita*, também não assiste razão ao Instituto, uma vez que a sentença abordou em sua fundamentação todos os pedidos constantes da exordial, quais sejam, a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição que compuseram o cálculo da renda mensal inicial, a alteração dos critérios adotados na Lei nº 8.880/94, para conversão do seu valor em URV, e os reajustes com base na variação do IGP-DI, a partir de maio de 1996.

Por fim, quanto à preliminar de cerceamento de defesa, no tocante à comprovação dos fatos alegados na inicial, observo que a matéria tratada é exclusivamente de direito, mostrando-se desnecessária a produção de prova, subsumindo a hipótese prevista no art. 330, I, do CPC, motivo pelo qual rejeito a preliminar argüida.

Superadas estas questões, passo à análise do mérito.

Pois bem. O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.

Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, conferindo ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo à Constituição de 1988, o art. 31 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de correção dos salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício.

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, alterou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, como parâmetro de correção dos salários-de-contribuição (art. 9º, § 2º).

Cumpra observar que a Lei n. 8.880/1994, fruto da conversão das MPs ns. 434, 457 e 482/1994, determinou que os salários-de-contribuição, referentes às competências anteriores a março de 1994, fossem corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n. 8.213/1991, com as alterações da Lei n. 8.542/1992, e convertidos em Unidade Real de Valor - URV, pelo valor, em cruzeiros reais, do seu equivalente em 28 de fevereiro de 1994 (art. 21, *caput* e § 1º).

Inobstante a previsão legal, o réu desconsiderou a variação do IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, reduzindo o valor real do benefício da parte autora.

Ressalte-se, outrossim, que, ao converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para URV, sem antes corrigi-los, o INSS violou não apenas o indigitado dispositivo, mas, acima de tudo, o preceito constitucional insculpido na atual redação do art. 201, § 3º, da Constituição de 1988, *in verbis*:

"Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei".

Assim, de rigor a revisão da renda mensal inicial do autor, para que incida o IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, anteriores a março de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 497057/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 02/06/2003, pág.349; REsp n. 413187/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/02/2003, pág.398).

Dessarte, a matéria restou pacificada nesta Corte, com a Súmula 19, nos seguintes termos:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário".

Ocorre, outrossim, que o benefício da parte autora foi concedido em 04/11/1999 (f. 09), portanto, antes de fevereiro de 1994, o que, demonstra inaplicável o IRSM do referido mês, por não ter integrado o período básico de cálculo dos salários-de-contribuição, que serviram de base para o cálculo da sua renda mensal inicial, não fazendo jus à revisão pleiteada.

Pois bem. A conversão dos benefícios, em Unidade Real de Valor - URV, restou prevista, inicialmente, na MP n. 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei n. 8.880/94, nos seguintes termos:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte: I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".

O referido dispositivo previu, ainda, no seu § 3º, que "da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro de 1994", mostrando a preocupação do legislador em evitar redução do valor dos benefícios, no mês de março de 1994, em relação aos meses anteriores.

De outra banda, a Constituição de 1988, ao preceituar a irredutibilidade (art. 194, IV) e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários (art. 201, § 4º), delegou, ao legislador ordinário, o estabelecimento dos critérios a serem adotados visando tal desiderato. Assim, em atendimento à previsão constitucional, restou editada a Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores, dentre as quais, as normas supra.

Forçoso, pois, concluir-se que a conversão para a Unidade Real de Valor - URV, nos termos da Lei n. 8.880/94, mostrou-se legítima, estando em consonância com a Constituição de 1988, uma vez que não resultou em redução do valor do real do benefício.

Acerca da matéria, não é outro o entendimento pacificado no C. STJ: (REsp n. 204224/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u., j. em 26.03.2003, DJ 24.05.2004, pág. 151), bem como no E. STF (RE-ED n. 383110/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 26/10/2004, DJ 10/12/2004, pág. 41).

De notar-se, ainda, que o Plenário do E. STF, ao julgar o RE n. 313.382, de relatoria do E. Ministro Maurício Corrêa, proclamou a constitucionalidade da expressão "nominal" contida no inciso I, do artigo 20, da Lei n. 8.880/94, supra transcrito, não havendo que falar em aplicação do índice integral do IRSM, em novembro e dezembro de 1993, e em janeiro e fevereiro de 1994, devendo ser observado o valor nominal do benefício, nos referidos meses, em obediência à norma de regência que, repise-se, está em conformidade com as disposições constitucionais.

Argumenta-se, ainda, que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1996, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.

Pois bem. O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. A Lei n. 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).

Inexiste, pois, fundamento à aplicação do IGP-DI em 1997, 1999, 2000 e 2001.

Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei nº 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"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".

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).

No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º), ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO AS PRELIMINARES** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030110-60.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.030110-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : LUIZA MOLDES FRIEDMANN

ADVOGADO : LEILA APARECIDA REIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00164-0 1 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Correção dos salários-de-contribuição. IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Improcedência. Conversão do benefício em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, objetivando a revisão do benefício previdenciário, com a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de

fevereiro de 1994 e a alteração dos critérios adotados na Lei nº 8.880/94, para conversão do seu valor em URV, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.

Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, conferindo ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo à Constituição de 1988, o art. 31 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de correção dos salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício.

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, alterou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, como parâmetro de correção dos salários-de-contribuição (art. 9º, § 2º).

Cumpra observar que a Lei n. 8.880/1994, fruto da conversão das MPs ns. 434, 457 e 482/1994, determinou que os salários-de-contribuição, referentes às competências anteriores a março de 1994, fossem corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n. 8.213/1991, com as alterações da Lei n. 8.542/1992, e convertidos em Unidade Real de Valor - URV, pelo valor, em cruzeiros reais, do seu equivalente em 28 de fevereiro de 1994 (art. 21, *caput* e § 1º).

Inobstante a previsão legal, o réu desconsiderou a variação do IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, reduzindo o valor real do benefício da parte autora.

Ressalte-se, outrossim, que, ao converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para URV, sem antes corrigi-los, o INSS violou não apenas o indigitado dispositivo, mas, acima de tudo, o preceito constitucional insculpido na atual redação do art. 201, § 3º, da Constituição de 1988, *in verbis*:

"Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei".

Assim, de rigor a revisão da renda mensal inicial do autor, para que incida o IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, anteriores a março de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 497057/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 02/06/2003, pág.349; REsp n. 413187/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/02/2003, pág.398).

Dessarte, a matéria restou pacificada nesta Corte, com a Súmula 19, nos seguintes termos:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário".

Ocorre, outrossim, que o benefício da parte autora foi concedido em 30/10/1991 (f. 15), portanto, antes de fevereiro de 1994, o que, demonstra, inaplicável o IRSM do referido mês, por não ter integrado o período básico de cálculo dos salários-de-contribuição, que serviram de base para apuração da sua renda mensal inicial, não fazendo jus à revisão pleiteada.

Pois bem. A conversão dos benefícios, em Unidade Real de Valor - URV, restou prevista, inicialmente, na MP n. 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei n. 8.880/94, nos seguintes termos:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte: I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".

O referido dispositivo previu, ainda, no seu § 3º, que "da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro de 1994",

mostrando a preocupação do legislador em evitar redução do valor dos benefícios, no mês de março de 1994, em relação aos meses anteriores.

De outra banda, a Constituição de 1988, ao preceituar a irredutibilidade (art. 194, IV) e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários (art. 201, § 4º), delegou, ao legislador ordinário, o estabelecimento dos critérios a serem adotados visando tal desiderato. Assim, em atendimento à previsão constitucional, restou editada a Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores, dentre as quais, as normas supra.

Forçoso, pois, concluir-se que a conversão para a Unidade Real de Valor - URV, nos termos da Lei n. 8.880/94, mostrou-se legítima, estando em consonância com a Constituição de 1988, uma vez que não resultou em redução do valor do real do benefício.

Acerca da matéria, não é outro o entendimento pacificado no C. STJ: (EREsp n. 204224/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u., j. em 26.03.2003, DJ 24.05.2004, pág. 151), bem como no E. STF (RE-ED n. 383110/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 26/10/2004, DJ 10/12/2004, pág. 41).

De notar-se, ainda, que o Plenário do E. STF, ao julgar o RE n. 313.382, de relatoria do E. Ministro Maurício Corrêa, proclamou a constitucionalidade da expressão "nominal" contida no inciso I, do artigo 20, da Lei n. 8.880/94, supra transcrito, não havendo que falar em aplicação do índice integral do IRSM, em novembro e dezembro de 1993, e em janeiro e fevereiro de 1994, devendo ser observado o valor nominal do benefício, nos referidos meses, em obediência à norma de regência que, repise-se, está em conformidade com as disposições constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030230-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.030230-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARILDA LOPES GARCIA MONTANHER

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 03.00.00005-1 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Declaratória de tempo de serviço urbano. Início de prova material. Declaração da suposta empregadora, com data posterior à alegada prestação do serviço. Ausência de prova oral. Pedido improcedente. Reexame necessário incabível. Apelação provida.

Aforada ação, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para declaração e expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, laborado informalmente no período de 16/12/1984 a 30/04/1089, como professora do Centro de Aprendizagem Liceu Sapientia.

Deferida a justiça gratuita (f. 8), o réu, citado, contestou o pedido. Em sua resposta, alegou preliminares, ausência de início de prova material e, acaso procedente a pretensão, a necessidade de indenização para compensação de regimes. Em seguida, a autora apresentou sua réplica e requereu a produção de prova oral, mas não arrolou testemunhas, tampouco compareceu à audiência.

Sobreveio, então, sentença de procedência, declarando o tempo de serviço e determinando a expedição da respectiva certidão. Condenatória de honorários advocatícios de R\$ 300,00, a decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o réu interpôs apelação. Preliminarmente, alegou falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo, bem como o descumprimento de norma impositiva da apresentação, juntamente com a contrafé, de todos os documentos da petição inicial. No mérito, reproduziu os argumentos da contestação, além de, subsidiariamente, impugnar a verba honorária. Ofertadas contra-razões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, cabe consignar que, de acordo com o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, n. r., não estão sujeitas, ao reexame necessário, as sentenças em que a condenação ou o direito controvertido corresponda a valor certo e não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos. No caso em tela, trata-se de ação em que o pedido possui natureza declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro, previamente, apurado. Assim sendo, há que ser considerado como referência o valor atribuído à causa, o qual não supera a quantia fixada no referido dispositivo legal, pelo que incabível o reexame necessário.

Quanto à preliminar de falta de interesse de agir, a contestação do pedido, tratando do mérito, caracterizou a resistência que faz necessária a via judicial. Por outro lado, acerca da instrução da contrafé, não houve qualquer prejuízo para a defesa, de modo que não há nulidade a ser declarada (arts. 244 e 249, § 1º, do CPC). Além disso, a resolução do objeto processual, em favor do réu, é autorizada pelo art. 249, § 2º, da referida Lei, conforme passo a fundamentar.

Pois bem. Previsto na Constituição Brasileira, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegado, à lei, os critérios e a forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º). Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização, correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

De acordo com a jurisprudência, a prova do tempo de serviço é feita por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, à não taxatividade do rol do art. 62 do RPS e à desnecessidade de que a prova material se refira a todo o período que se pretende comprovar, posto que implicaria na exigência de demonstração, pela via documental, do tempo de serviço, tornando desnecessária a prova testemunhal, expressamente admitida nos termos definidos na legislação previdenciária (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Por outro turno, ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização, da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

No caso dos autos, a parte autora sustenta ter trabalhado informalmente no período de 16/12/1984 a 30/04/1989, como professora do Centro de Aprendizagem Liceu Sapientia. Como evidência do vínculo, foi juntada aos autos declaração, datada de 15/08/2001, confirmando as alegações iniciais (f. 7). Entretanto, esse documento sequer pode ser considerado início de prova material, porque não é contemporâneo à suposta relação laboral, tendo apenas o mesmo valor dado à prova testemunhal:

"3. Declarações assinadas por particulares, desprovidas de qualquer cunho oficial e extemporâneas aos fatos que se pretende provar, equiparam-se a depoimentos pessoais reduzidos a termo, não servindo de início razoável de prova material." (STJ, Terceira Seção, AR 200101776193, Rel. Min. Maria Thereza De Assis Moura, DJE 20/11/2009)

"1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que a declaração de ex-empregador só vale como início de prova material se contemporânea aos fatos alegados. 2. Está consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal, não corroborada por razoável prova material, é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do trabalhador rural." (STJ, Sexta Turma, AGRESP 200700691340, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 29/10/2007, p. 336)

"I - A concessão de aposentadoria por idade rural depende de comprovação da atividade através de início de prova documental. Súmula 149-STJ. II - Declarações de particulares e extemporâneas ao tempo de atividade reclamado não servem de início de prova. Precedente." (STJ, Terceira Seção, AR 200101144427, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 04/08/2003, p. 218)

"I. Não havendo nos autos um início razoável de prova material, é inadmissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em carteira. II. Os documentos referentes ao imóvel rural comprovam apenas a existência da propriedade e não o exercício da atividade rural por parte do requerente. III. As declarações não contemporâneas equiparam-se à prova testemunhal." (TRF3, Sétima Turma, - AC 200261140013530, Rel. Des. Fed. Walter Do Amaral, DJU 29/03/2007, p. 404)

"II. Para a comprovação da atividade laborativa, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material a corroborar a prova testemunhal. III. Os documentos apresentados pela autora não se mostraram hábeis à comprovação da atividade alegada na inicial. IV. A declaração de ex-empregador não contemporânea equivale à prova testemunhal." (TRF3, Sétima Turma, AC 200403990094069, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU 30/06/2005, p. 439)

Tratando-se de estabelecimento de ensino, é de se desconfiar da falta de evidências materiais contemporâneas à suposta prestação do serviço. Além disso, a autora requereu a produção de prova oral, mas não arrolou as testemunhas, tampouco compareceu à audiência de instrução e julgamento. Com efeito, não demonstrado o exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, no interstício referido, o pedido inicial é improcedente.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autarquia, reformando a r. sentença recorrida.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030962-84.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.030962-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ANTENOR CARDOSO

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALDO MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00140-7 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 20.11.2003 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Tempo de Serviço, desde a data do requerimento administrativo (10.11.1998), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Aduz a parte autora em síntese, que faz jus à conversão do períodos laborados em atividades especiais, bem com pugna pelo reconhecimento do tempo de serviço rural exercido no interregno compreendido entre 01.08.1963 a 30.08.1978.

Constam dos autos, os seguintes elementos de prova: Prova Documental (fls. 21/71).

A sentença proferida em 13 de setembro de 2004 (fls. 103/106) julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios que foram fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos da Lei 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora sustentando preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa. No mérito, requer a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Por fim, questiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.)

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

É o que ocorre no caso.

Tendo sido requerida a produção de prova testemunhal, bem como cópia do procedimento administrativo com a finalidade de demonstrar aspectos relevantes do processo, não cabia ao MM. Juiz "a quo" dispensar a instrução probatória.

Desse modo, vulnerou o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz:

"Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Olvidou-se, sem dúvida, que sua decisão poderia vir a ser reformada e que outro poderia ser o entendimento quanto aos meios de prova, nas instâncias superiores. Assim, não poderia proferir decisão, sem a colheita de todas as provas requeridas pelas partes, mormente a prova testemunhal e a juntada de cópia do procedimento administrativo, por serem imprescindíveis para aferição dos fatos narrados na inicial.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.

Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados. Recurso especial provido."

(STJ, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, RESP 184472, DJ 02.02.2004, p. 332)

Dessa forma, o julgamento antecipado da lide consubstanciou evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, que enseja a anulação do julgado.

Impende observar que a r. sentença não padece de nulidade, haja vista não possuir nenhum vício em sua forma, situação na qual não haveria a possibilidade de se adentrar no exame da causa. No caso dos autos trata-se, apenas, de entendimento divergente em relação ao eleito pelo MM. Juízo *a quo*, o que enseja a reforma do *decisum*.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, a decisão recorrida está em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante de todo o exposto, nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031917-18.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.031917-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : DORALICE LOPES MARIANO

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00074-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença ou, alternativamente, benefício de assistência social, previsto no artigo 203 da Constituição Federal e regulamentado pela Lei 8.742/93, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

A parte Ré, em contra-razões de apelação, requer preliminarmente a apreciação do agravo retido interposto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal às fls. opinou pelo não provimento da apelação da parte autora.

Cumprido decidir.

Preliminarmente, registrada a presença de agravo retido, este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

"Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

Assim, não conheço do agravo retido.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predo dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

Em relação ao benefício assistencial, prevê o artigo 20 da Lei nº 8.742/93, em consonância com o preceituado na Constituição Federal, que é necessário a comprovação da idade, deficiência física ou mental, além de não possuir meios de prover o próprio sustento ou de tê-la provida por sua família. Assim, não demonstrada a Autora a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa ou para os atos da vida civil, não há como conceder o benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço do agravo retido e nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034184-60.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.034184-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : EVA SOARES

ADVOGADO : FABIO BORGES BLAS RODRIGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00211-0 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Correção dos salários-de-contribuição. IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Improcedência.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, para determinar à autarquia ré o recálculo da renda mensal do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios em 0,5% ao mês, a partir da citação, fixando a sucumbência recíproca, bem como fixando o valor do preparo em 5 UFESPs.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a fixação dos juros moratórios em 1% ao mês, a partir da citação.

O INSS, por sua vez, apelou, requerendo a reforma do julgado, com a total improcedência da ação, sob o fundamento de que a sistemática adotada para os reajustamentos encontra-se amparada legalmente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.

Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, conferindo ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo à Constituição de 1988, o art. 31 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de correção dos salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício.

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, alterou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, como parâmetro de correção dos salários-de-contribuição (art. 9º, § 2º).

Cumpra observar que a Lei n. 8.880/1994, fruto da conversão das MPs ns. 434, 457 e 482/1994, determinou que os salários-de-contribuição, referentes às competências anteriores a março de 1994, fossem corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n. 8.213/1991, com as alterações da Lei n.

8.542/1992, e convertidos em Unidade Real de Valor - URV, pelo valor, em cruzeiros reais, do seu equivalente em 28 de fevereiro de 1994 (art. 21, *caput* e § 1º).

Inobstante a previsão legal, o réu desconsiderou a variação do IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, reduzindo o valor real do benefício da parte autora.

Ressalte-se, outrossim, que, ao converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para URV, sem antes corrigi-los, o INSS violou não apenas o indigitado dispositivo, mas, acima de tudo, o preceito constitucional insculpido na atual redação do art. 201, § 3º, da Constituição de 1988, *in verbis*:

"Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei".

Assim, de rigor a revisão da renda mensal inicial do autor, para que incida o IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, anteriores a março de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 497057/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 02/06/2003, pág.349; REsp n. 413187/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/02/2003, pág.398).

Dessarte, a matéria restou pacificada nesta Corte, com a Súmula 19, nos seguintes termos:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário".

Ocorre, outrossim, que o benefício da parte autora foi concedido em 28/01/1989 (f. 12), portanto, antes de fevereiro de 1994, o que, demonstra, inaplicável o IRSM do referido mês, por não ter integrado o período básico de cálculo dos salários-de-contribuição, que serviram de base para o cálculo da sua renda mensal inicial, não fazendo jus à revisão pleiteada.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente a ação e, conseqüentemente, **DOU POR PREJUDICADA** a apelação interposta pela parte autora, deixando de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051649-82.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.051649-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO SIMAO
ADVOGADO : JOAO APARECIDO PAPASSIDERO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 04.00.00075-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Reconhecimento de tempo de serviço rural anterior à edição da Lei nº 8.213/91. Início de prova material. Depoimentos testemunhais uníssonos. Pedido procedente. Apelação improvida.

Aforada ação, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de lapso laborado em atividade rural, em regime de economia familiar, de janeiro de 1963 a março de 1978, com vistas à expedição da

correspondente certidão de tempo de serviço. Processado o feito, sob gratuidade judiciária (f. 33), sobreveio sentença de procedência, submetida a reexame necessário, condenatória de honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00.

Inconformado, o réu interpôs apelação, sustentando que não foi demonstrado o exercício de labor, na forma e tempo indigitados na inicial, bem assim a imprescindibilidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, à finalidade almejada pela autoria.

Ofertadas contra-razões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, cabe consignar que, de acordo com o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, n. r., não estão sujeitas, ao reexame necessário, as sentenças em que a condenação ou o direito controvertido corresponda a valor certo e não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos. No caso em tela, trata-se de ação em que o pedido possui natureza declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro, previamente, apurado. Assim sendo, há que ser considerado como referência o valor atribuído à causa, o qual não supera a quantia fixada no referido dispositivo legal, pelo que incabível o reexame necessário.

Pois bem. Antes da edição da Lei nº 8.213/91, não havia previsão legal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para os trabalhadores rurais, nem a obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias, embora os empregados rurais fossem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, desde a edição do Estatuto do Trabalhador Rural (Lei nº 4.214/63).

Entretanto, com o advento da Lei de Benefícios, foi garantido, ao segurado especial, o direito aos benefícios previdenciários nela especificados, desde que passassem a contribuir, facultativamente, à Previdência Social, além da aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições (art. 39, I e II, Lei nº 8.213/91). Observo, em adendo, que, muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Por outra parte, previsto na CR/88, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei os critérios e forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º). Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV). Ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização, da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

Frise-se que, quando se tratar de contagem de tempo, apenas, na atividade privada, isto é, fora do regime próprio de previdência do serviço público, não haverá que se falar em contagem recíproca, aplicando-se o estabelecido em lei no sentido de que: "*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*" (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnaturaliza o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

No caso, a controvérsia diz respeito à declaração de tempo de serviço, em atividade rural, sob regime de economia familiar, de janeiro de 1963 a março de 1978. À demonstração desse fato, o autor apresentou: certidão casamento, celebrado em 25/09/1971, em que foi qualificado como lavrador (f. 16); certidão de registro de aquisição de imóvel rural, pelo seu pai, igualmente rurícola, em 18/01/1963, com área de sessenta ares, acompanhada da respectiva guia de recolhimento do imposto de transmissão (23/29); certificado de reservista do autor, emitido em 27/06/1968, informando o mesmo ofício (f. 30). Também foi produzida prova oral, que confirmou o trabalho na lavoura (fs. 50/52).

Dessarte, demonstrado o exercício de atividade rural no período indicado, impõe-se o reconhecimento do tempo de serviço correspondente, assim como a expedição da certidão respectiva, com a ressalva de que tal lapso não será contado para efeito de carência, a qual se refere ao número de contribuições recolhidas pelo segurado, quando do implemento dos demais requisitos à obtenção do benefício pretendido, tampouco para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

A verba honorária comporta manutenção, porque conforme o art. 20, § 4º, do CPC.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93).

Anote-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Confirmam-se, a propósito, dentre outros: STJ - Resp nº 284162, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 02/4/2001; TRF-3ª Reg. - AC nº 831193, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJ 14/6/2005; AC nº 733459, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, DJ 14/10/2004; AC 410920, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, DJU 20/6/2007; AC 1122751, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, DJU 18/4/2007. Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço a remessa oficial e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000020-63.2005.4.03.6121/SP
2005.61.21.000020-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSUE PINTO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Revisão. Coeficiente. Majoração. Lei n. 9.032/1995. Benefícios anteriores à sua vigência. Improcedência.

Proposta ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal de aposentadoria por invalidez, para que correspondesse a 100% do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei n. 9.032/1995, bem como o recebimento das diferenças decorrentes do novo valor de benefício, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, para requerer a reforma da sentença, ao fundamento da inexistência do direito à elevação do coeficiente de benefício da parte autora.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A preliminar de falta de interesse de agir suscitada na contestação confunde-se com o mérito e como tal será analisada. O art. 44 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, passou a dispor que "*A aposentadoria por invalidez, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal correspondente: a) 80% (oitenta por cento) do valor deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício; ou b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja conseqüência de acidente do trabalho*". Por outro lado, de notar-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 (advento da Constituição de 1988) e 25/07/1991 (edição da Lei n. 8.213/1991) passaram a ter sua renda mensal inicial recalculada nos termos do referido dispositivo, conforme preceituaram os arts. 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social *retro* mencionada.

Com o advento da Lei n. 9.032/1995, em 29/04/1995, houve mudança na redação do dispositivo em comento, que passou a prever que "*A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do 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*".

Inobstante o novo regramento acerca da matéria, o INSS deixou de aplicá-lo aos benefícios já concedidos, ao argumento de que, em matéria previdenciária, aplicar-se-ia a lei vigente à época da concessão (*tempus regit actum*), sob pena de afronta aos princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

A questão restou pacificada pelo E. STF, que, em Sessão Plenária realizada em 08/02/2007, ao apreciar os REs ns. 415.454 e 416.827, firmou entendimento no sentido de que a Lei n. 9.032/1995 não se aplica aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Ainda, no julgamento do RE n. 597.389, realizado em 22.04.2009, a Suprema Corte, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes, para reconhecer a repercussão geral da questão constitucional analisada e reafirmar a jurisprudência da Corte, no sentido de que "*a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal*" (destaque meu).

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos julgados do E.STF (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziavam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal de benefício previdenciário, mediante elevação do seu coeficiente com base em lei superveniente à data da concessão, não merece prosperar.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001515-53.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001515-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : NAOF CHAPUL

ADVOGADO : WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Revisão de Benefício. Desnecessidade. Juntada de novos documentos. Matéria eminentemente de direito. Sentença anulada.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença indeferindo a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, à vista da inércia da parte autora, instada a juntar aos autos a cópia da Carta de Concessão e memória de cálculo dos salários-de-contribuição que compuseram o cálculo da renda mensal inicial, documento necessário ao deslinde da ação. Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob a alegação de que o documento requerido pela MMª. Juíza *a quo* não fora juntado aos autos, porque, após inúmeras tentativas, a Agência do INSS não encontrou em seus arquivos a relação dos salários-de-contribuição que compuseram o valor da renda mensal inicial do benefício, fornecendo, tão somente a cópia da Carta de Concessão.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ao compulsar os autos verifica-se que a documentação oferecida com a inicial não era suficiente para o deslinde da lide, todavia, às fls. 28/29 a parte autora juntou aos autos a Carta de Concessão do benefício originário, justificando que a demora e a ausência da carta de relação dos salários-de-contribuição se deu porque tal documentação encontra-se sob a guarda da autarquia que, por sua vez, não encontrou em seus arquivos o segundo documento requerido.

Destarte, sendo a Carta de Concessão, constando a data de início do benefício, documento hábil para a resolução do mérito, tendo em vista versar-se de matéria eminentemente de direito, pois os cálculos serão objeto de eventual execução de sentença, torna-se desnecessária a produção de outras provas, nos termos do inciso I, do artigo 330 do Código de Processo Civil.

Observo, outrossim, a inaplicabilidade, na hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que inviável o imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Tais as circunstâncias, **anulo, de ofício, a sentença**, e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU POR PREJUDICADA** a apelação interposta pela parte autora, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00045 CAUTELAR INOMINADA Nº 0103428-66.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.103428-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : FRANCISCO SANT ANA
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.61.83.002671-5 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Medida Cautelar Inominada com pretensão do autor ao restabelecimento do benefício mostra-se adequada pela via ordinária escolhida.

Outrossim, reconhece-se necessidade do provimento jurisdicional, diante da cessação administrativa de seu benefício. No caso não se vislumbra a fumaça do bom direito.

Não se nega a existência do poder-dever da administração pública em anular ato de concessão de benefício, quando o considerar ilegal, consoante o art. 103-A da L. 8.213/91 e Súmulas STJ 473 e ex-TFR 160.

Porém, essa re-análise deve se submeter ao princípio do devido processo legal e ao primado do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, CF), de modo que, na ausência dessas formalidades, a reavaliação administrativa estará submetida ao reparo judicial.

É o que se colhe da Súmula 473 do STF e da Súmula 160 do extinto TFR.

Súmula STJ 473.

"A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Súmula ex-TFR 160.

"SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO. SUSPEITA. ANULAÇÃO DE PLANO. INADMISSIBILIDADE. A suspeita de fraude na concessão de benefício previdenciário não enseja, de plano, a sua suspensão ou cancelamento, mas dependerá de apuração em procedimento administrativo."

No caso dos autos, como se pode perceber das cópias do procedimento administrativo de fl. 141 a 240 dos autos da ação 2004.61.83.002671-5, a autarquia, verificada a inexistência da empresa Ind. Com. De Confecções BOG BUFF Ltda., solicitou esclarecimentos e elementos sobre o benefício concedido (fls.240), o que, após o transcurso de prazo (fl.240) acarretou na suspensão do pagamento do benefício. Da aludida decisão, ainda, oportunizou-se o oferecimento de recurso (fl. 240).

Ora, consoante a verificação de inexistência da referida empresa, constatado nos autos do processo administrativo juntado, especialmente às fs. 194v e 195. Ou seja, não mostra prova segura de que a autora efetivamente trabalhou, mas sim indicam a sua fragilidade a relação de salários de contribuição está com data de 25.08.97, sendo que o Agente Administrativo Rubens de Moura Brito, além de constatar a inexistência da dessa empresa, no endereço citado verifica-se que antes de 25.08.97 (data da assinatura da relação de salários) estava instalada empresa diversa (Estúdio Luna Ind. Com. Ltda. Deste 01.96).(autos da ação 2004.61.83.002671-5, apenso).

Por tais motivos, a prova material mostra-se frágil. A autarquia, no âmbito administrativo, conferiu a oportunidade de defesa para a cessação do benefício, além de ter iniciado as providências administrativas a menos de cinco anos da concessão.

Improcedente a ação cautelar.

Havendo indicação de gratuidade, deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego provimento à medida cautelar, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002397-91.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.002397-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EULINA RODRIGUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro
DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Revisão. Coeficiente. Majoração. Lei n. 9.032/1995. Benefícios anteriores à sua vigência. Improcedência.

Proposta ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal de aposentadoria por invalidez, para que correspondesse a 100% do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei n. 9.032/1995, bem como o recebimento das diferenças decorrentes do novo valor do benefício, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS a revisar a pensão por morte da parte autora, mediante elevação da Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez do falecido.

O INSS interpôs apelação, para requerer a reforma da sentença, ao fundamento da inexistência do direito à elevação do coeficiente de benefício da parte autora.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, mostrando-se inviável, por ora, apurar se o valor da condenação excede ou não a 60 salários-mínimos (CPC, art. 475, § 2.º).

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com 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".

O art. 44 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, passou a dispor que *"A aposentadoria por invalidez, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal correspondente: a) 80% (oitenta por cento) do valor deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício; ou b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho"*.

Por outro lado, de notar-se que os benefícios concedidos entre 05/10/1988 (advento da Constituição de 1988) e 25/07/1991 (edição da Lei n. 8.213/1991) passaram a ter sua renda mensal inicial recalculada nos termos do referido dispositivo, conforme preceituaram os arts. 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social *retro* mencionada.

Com o advento da Lei n. 9.032/1995, em 29/04/1995, houve mudança na redação do dispositivo em comento, que passou a prever que *"A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do 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"*.

Inobstante o novo regramento acerca da matéria, o INSS deixou de aplicá-lo aos benefícios já concedidos, ao argumento de que, em matéria previdenciária, aplicar-se-ia a lei vigente à época da concessão (*tempus regit actum*), sob pena de afronta aos princípios do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

A questão restou pacificada pelo E. STF, que, em Sessão Plenária realizada em 08/02/2007, ao apreciar os REs ns. 415.454 e 416.827, firmou entendimento no sentido de que a Lei n. 9.032/1995 não se aplica aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Ainda, no julgamento do RE n. 597.389, realizado em 22.04.2009, a Suprema Corte, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes, para reconhecer a repercussão geral da questão constitucional analisada e reafirmar a jurisprudência da Corte, no sentido de que *"a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal"* (destaque meu).

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos julgados do E.STF (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal de benefício previdenciário, mediante elevação do seu coeficiente com base em lei superveniente à data da concessão, não merece prosperar.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006967-05.2006.4.03.6120/SP
2006.61.20.006967-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : APARECIDA ROSALINA LUCILIO

ADVOGADO : WILLIAN DELFINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00069670520064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis*: "Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado total e permanente ou total e temporária para o trabalho e, desde 18.06.2008 permanece trabalhando na empresa Predilecta Alimentos Ltda (fl. 164).

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024466-68.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.024466-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA DE SOUZA MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FILIPE BERNARDO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00086-2 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observados os termos da Lei 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos,

no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada.

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º.

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República.

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que a Autora, nascida em 15.06.42, completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 1997, anteriormente ao ajuizamento da ação.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material.

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149.

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil. Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."
(in *Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica*, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

No caso, os documentos apresentados nos autos (fls. 17, 20) são hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas nos artigos 142 da Lei nº 8.213/91, pois constituem razoável início de prova material, qualificando a parte Autora e seu cônjuge como rurícolas e, os depoimentos testemunhais (fls. 117, 134, 141 e 45) corroboram o início de prova material.

Saliente-se que os documentos juntados pela parte Ré (fls. 47, 172), relativos ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) e ao sistema Plenus, informam que o cônjuge da Autora exerceu atividade urbana por um período de cinco meses e que a Autora é beneficiária de amparo social ao idoso. O referido vínculo urbano, considerando sua curta duração, não tem o condão de descaracterizar o casal como rurícola, ademais, em consulta aos mesmos CNIS e Plenus, é possível verificar que o cônjuge da Autora é beneficiário de aposentadoria por idade rural. Quanto ao amparo social ao idoso, é vedada a cumulação de benefícios, mas é permitido à requerente optar por aquele que julgar mais vantajoso.

Outrossim, ressalto que a exigência de comprovação do exercício de atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício deve ser abrandada no presente caso, tendo em vista que a parte Autora ajuizou a ação já em idade avançada.

Ademais, não se pode excluir a hipótese de que, justamente em virtude da idade, o segurado encontre-se debilitado para o penoso trabalho rural ou nele não encontre oportunidade para prestar serviços. Seria injustificável sacrificar o direito do trabalhador rural que, embora tenha exercido sua atividade pelo período exigido pela norma, encontre-se, no instante em que deduz seu requerimento de aposentadoria, sem trabalho.

Cumprе salientar que a parte Autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei nº 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já havia comprovado o cumprimento da carência exigida, pois ficou comprovado que há muito tempo exerce as lides rurais, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurado.

Além do mais, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que não é necessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de atingir-se a idade após a perda da qualidade de segurado, desde que cumprida a carência.

A propósito cumpre trazer à colação o seguinte julgado:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA

1. Para a 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.

2. Embargos rejeitados."

(Reesp 175.265, DJ DE 18/09/2000, Rel. Min. Fernando Gonçalves)

Ressalto que não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Nesse sentido, é a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. BENEFÍCIO. CONCESSÃO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

(...)

- Inexigível do trabalhador rural, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para obtenção de aposentadoria por idade, a teor do art. 143, da Lei 8.213/91.

(...)"

(STJ, 5ª Turma, RESP 207425, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, j. 21.09.1999, DJ 25.10.99, p. 123).

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI N.º 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

1. A Lei n.º 8.213/91, ao conceder a isenção das contribuições previdenciárias, não fez qualquer referência ao conceito de segurado existente na legislação revogada, tampouco direcionou a dispensa aos antigos filiados ao FUNRURAL.

Sendo assim, é de se concluir que a intenção do legislador foi a de dispensar da indenização todos aqueles que se enquadravam na condição de segurado trabalhador rural conforme conceito inserto no próprio diploma legal nascente.

(. . .)"

(STJ, 5ª Turma, RESP 502817, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 14.10.2003, DJ 17.11.2003, p. 361).

Em decorrência, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 39, inciso I, ou 143 da Lei nº 8.213/91, visando a concessão do benefício pretendido.

Outrossim, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), verifica-se que a parte Autora está recebendo o benefício assistencial de prestação continuada - Amparo Social ao Idoso nº desde 09.01.2008. Baseado nisso, convém ressaltar que o benefício concedido na esfera administrativa não pode ser cumulado com outra aposentadoria no âmbito da seguridade social, pois há expressa proibição legal nesse sentido, à luz do contido no artigo 20, §4º, da Lei nº 8.742/93.

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."

Entretanto, o que a legislação previdenciária não veda é a possibilidade de opção que o beneficiário tem de receber aquele mais vantajoso, na hipótese, a aposentadoria por idade, em detrimento do amparo social ao idoso.

Nesse sentido, inclusive, já se pronunciou esta Egrégia Corte, consoante se infere dos arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE E INVALIDEZ. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. GARANTIA DE OPÇÃO PELO AMPARO MAIS VANTAJOSO.

1. Na forma do art. 124, II LB, é vedada a concessão de mais de uma aposentadoria sob o regime geral.
2. Não sendo o caso de direito adquirido, acertado o julgador monocrático ao assegurar à impetrante a opção pelo amparo mais vantajoso, que, in casu, corresponde à aposentadoria por idade."
3. (TRF 4a Região REOMS 2006.72.100004127 - SC 6a. Turma j. 24.08.2007, Rel. Victor Luiz dos Santos Laus).

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PRELIMINAR. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. PRAZO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIA. CUSTAS. TUTELA ANTECIPADA.

I - O artigo 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, proíbe a cumulação de amparo assistencial com outro benefício previdenciário, no entanto, não quer dizer que a parte não possa, fazendo jus a ambos os benefícios, optar por um deles. Caso não faça a opção, cabe à Autarquia Federal cessar o benefício assistencial.

II (...) a XIII.

XIV - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos."

(AC nº 2001.03.99.041356-3 Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 9a. Turma, DJU 27.01.2005, pág. 294).

Parece-me fora de dúvida, outrossim, que a referida opção haveria de ser exercitada na esfera administrativa, sem sobressalto, quando do cumprimento da r. decisão.

Assim, não vejo, por esse aspecto, qualquer óbice na manutenção do benefício assistencial, caso recaísse sobre ele a opção da parte Autora. Todavia, como a partir da citação a parte Autora receberá o benefício da aposentadoria por idade, de caráter mais vantajoso para ela do que o amparo assistencial, a concessão da aposentadoria, no entanto, implicará no cancelamento do benefício assistencial, visto que tal benesse não admite a cumulação com outro. Assim, não se podendo acumular o benefício assistencial com aposentadoria por idade, caberá à parte Autora escolher o benefício que lhe parecer mais favorável e, caso não faça a opção, cabe ao Réu cessar o benefício assistencial ao idoso, devendo, no entanto, ao ser concedido aposentadoria por idade, serem descontados na fase de execução do julgado o que foi concedido à parte Autora a título de benefício assistencial.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é contado a partir da data da citação em 03.06.05.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento** à apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002344-12.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.002344-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIO GALDINO MARQUES
ADVOGADO : PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00023441220074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 12.06.08 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar do requerimento administrativo (15.03.2007), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Em razão da sucumbência recíproca, deve cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais preliminarmente requer a suspensão da antecipação da tutela e o reconhecimento da prescrição quinquenal e, no mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o

duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

A prescrição atinge as prestações vencidas relativas ao quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85, STJ). Por conseguinte, no presente caso, esta não se verifica, sendo infundada a impugnação neste aspecto.

Os pressupostos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela, contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe deu a Lei nº 8.952/94 são os seguintes:

"Art. 273. O Juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."

Assim, no momento processual da antecipação da tutela deverão estar presentes a efetiva comprovação da verossimilhança, com a iminência do dano irreparável. Desta forma, é possível a antecipação total ou parcial dos efeitos da tutela, liminarmente e *inaudita altera parte*, após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória e no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, tendo em vista a avançada idade da Autora (75 anos), nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do referido Digesto: *"Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento."* (grifos nossos)

A propósito, convém transcrever julgado desta E. Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DO INSS. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. MARCO INICIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício.

- Demonstrando que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício e tendo em vista sua natureza alimentar está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação, dessarte, mantida a tutela antecipada concedida.

- Merece reparo a r. sentença no que tange ao estabelecimento do marco inicial, pois a análise judicial está adstrita ao pleito formulado na exordial, ou seja, a partir da data da citação.

- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

- Apelação improvida."

(Rel. Des. Fed. Eva Regina, AC nº 1999.61.11.007940-9, j. 22.11.2004)

Desta forma, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for

acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado, na medida em que a parte Autora efetuou recolhimentos à Previdência Social desde 01.09.1986 a 02.05.2005, tendo sido a presente ação proposta em 13.04.2007, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **auxílio-doença**.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial, rejeito as matérias preliminares e, no mérito dou parcial provimento à apelação da parte Ré**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006136-71.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.006136-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMARO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 27.06.2008 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar da cessação indevida (20.11.2006), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Em recurso adesivo, requer a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 29.05.2006 a 20.11.2006 estava em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **auxílio-doença**.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir **da data da cessação de auxílio-doença** (20.11.2006), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003107-44.2007.4.03.6125/SP
2007.61.25.003107-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DARCY DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031074420074036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observados os termos da Lei 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezessex) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que a Autora, nascida em 21.04.1946, completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 2001, anteriormente à propositura da ação.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência

de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na *Revista de Processo*, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgador que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: íntegra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."
(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Embora os documentos apresentados nos autos (fls. 10/11) sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da Autora, como rurícola, não há como conceder o benefício uma vez que abrangem um período curto e distante no tempo, e a prova testemunhal (fls. 83/85) não corroborou a prova material produzida, apresentando-se vaga e contraditória.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) é possível verificar que o marido da Autora trabalhou em uma usina por mais de vinte anos, descaracterizando-se o exercício de atividade rural em regime de economia familiar. O cônjuge recebeu ainda os benefícios de auxílio doença por acidente de trabalho e aposentadoria por idade como comerciário. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013654-30.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.013654-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES MINSONI VAITZ

ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA VIOLIN

No. ORIG. : 06.00.00086-2 1 Vr URUPES/SP

Desistência

Cuida-se de pedido relativo à concessão de benefício assistencial.

Regularmente processada, foi a demanda julgada procedente (fls. 125/128), sendo concedido à autora o benefício pretendido, no valor de 1 salário mínimo.

Inconformado, apelou o INSS (fls. 133/138) e a autora apresentou recurso adesivo (fls. 147/150).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público a fls. 162/172.

A fls. 175, a autora atravessou petição, pleiteando a desistência da ação, com sua consequente extinção e arquivamento.

Instado a manifestar-se, o INSS concordou com o pedido de desistência (fls. 181).

É a síntese do necessário.

O art. 3º, da Lei nº 9.469/97 dispõe que os dirigentes das Autarquias e o Advogado-Geral da União podem concordar com o pedido de desistência da ação nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação.

Contudo, tenho que a referida disposição legal é uma diretriz voltada aos procuradores da União Federal, das Autarquias e Fundações Públicas, não abrangendo o magistrado, que, em casos específicos, poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária, acerca desse pedido.

Afinal, a homologação do pedido de desistência em si não implica, a priori, qualquer prejuízo ao INSS. Nesse sentido, já decidiu o E. STJ (RT 761/196, RT 782/224 e RT 758/374).

Mesmo porque, a orientação de que a desistência independe da anuência da parte contrária vem sendo esboçada no E. Superior de Justiça e deve ser seguida.

Confira-se:

"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)

Por essas razões, homologo o pedido de desistência da ação formulado, para que produza seus devidos e legais efeitos. Em consequência, julgo extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil e no artigo 33, VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal. Prejudicadas as análises da apelação e da remessa oficial. Descabida a condenação em honorários, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047727-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047727-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : EDINA DE FATIMA OLIVEIRA

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00033-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003123-30.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.003123-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : OCENIR DA CONCEICAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NEY SANTOS BARROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031233020084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega em preliminar o cerceamento de defesa ante o não deferimento da realização de nova perícia. Quanto o mérito aduz, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

Passo à análise da preliminar de cerceamento do direito de defesa pela não realização de nova prova pericial sobre as queixas referentes aos males de que a Autora se diz portadora.

Extrai-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições físicas e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portador de doença incapacitante, prestando, inclusive, novos esclarecimentos quando requerido.

Desta forma, rejeito a matéria preliminar.

Superada a questão preliminar, cumprir analisar o mérito recursal.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003012-37.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.003012-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : PETRUCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDA CARELINE DE OLIVEIRA COLEBRUSCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURÍCIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030123720084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoportunidade de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012869-10.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.012869-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : VANICE MIGUEL VEGETO
ADVOGADO : ELIANE APARECIDA BERNARDO e outro
CODINOME : VANICE MIGUEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128691020084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004335-68.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004335-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Nanci Aparecida de Lima Varoli

ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA LEITAO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00043356820084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega em preliminar o cerceamento de defesa ante o não deferimento da realização de prova testemunhal. Quanto ao mérito aduz, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Passo à análise da preliminar de cerceamento do direito de defesa pela não realização de nova prova pericial sobre as queixas referentes aos males de que a Autora se diz portadora.

Extrai-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições físicas e mental da Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante, prestando, inclusive, novos esclarecimentos quando requerido.

Apesar de cuidar-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à alegada incapacidade para o exercício de atividade laborativa, em homenagem ao *princípio da economia processual*, reputo desnecessária a extensão do procedimento instrutório, para a realização de oitiva de testemunhas. Isto porque, inequivocamente, a Autora não preenche o requisito atinente à alegada incapacidade, conforme se demonstrará.

Neste sentido, o professor Arruda Alvim, ao citar os quatro princípios informativos do processo civil (*a-lógico*; *b-jurídico*; *c-político*; e *d- econômico*), assim se pronunciou:

"Princípio econômico evidencia-se a postura do legislador no sentido de que com o mínimo de atividade desenvolvida se consiga o máximo de rendimento respeitada sempre a incolumidade do direito à ação e à defesa e, pois, em ultima ratio, do direito material que, eventualmente, esteja subjacente". (Manual de Direito Processual Civil, 1º vol. 10ª ed., Ed. RT, 2006, pág. 32).

Ademais, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, dos princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.

Desta forma, **rejeito a matéria preliminar.**

Superada a questão preliminar, cumpre analisar o mérito recursal.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009679-30.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.009679-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUREO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO LUIZ ALCANTARA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00096793020084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pelo INSS, às fls. 111/122, contra a r. decisão que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Requer o agravante, em síntese, a aplicação de multa por litigância de má-fé. Pleiteia, subsidiariamente, em observância ao princípio da fungibilidade recursal, a admissão do recurso como embargos declaratórios. É o relatório.

Decido.

Inicialmente, oportuno observar que, considerando que o presente recurso tem por objetivo sanar uma suposta omissão da r. decisão e, em atenção ao pedido alternativo do agravante para que seja recebido como embargos de declaração, conheço dos embargos, ante a tempestividade.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Assim constou da decisão impugnada:

"Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em 16.10.2008, em que pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como dos respectivos consectários legais.

A r. sentença de fls. 64/69 julgou procedente o pedido e determinou a implantação imediata do benefício. A sentença foi sujeita ao reexame necessário.

Foi interposta a apelação pelo INSS (fls. 77/83).

Às fls. 85/87 a parte autora requereu a desistência da ação, "abrindo mão do benefício implantado", haja vista que está recebendo outro benefício previdenciário, por lhe ser mais benéfico.

Às fls. 88/96 foi juntado e-mail, encaminhado pela Subsecretaria da 9ª Turma desta Corte, referente à Apelação Cível 2008.03.99.039433-2, a qual foi julgada procedente, com determinação de implantação imediata do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Analisando os documentos juntados aos autos e em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual deste Tribunal (SIAPRO), verifico que há identidade de partes, pedido e causa de pedir entre o feito nº 2008.03.99.039433-2 e esta demanda, proposta posteriormente àquela, concluindo-se, assim, pela ocorrência de litispendência.

Em consulta ao CNIS/PLENUS, verifica-se, ainda, que o NB Nº 145.814.715-8, concedido em virtude desta ação, apesar de implantado, não foi recebido pelo segurado e foi cessado por 'desistência escrita do titular do benefício'.

Diante do exposto, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o teor desta decisão ao relator da ação 2008.03.99.039433-2.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se".

Vejamos a ordem cronológica de ambos os processos.

Em 06.04.1998 a parte autora, representada por seu procurador Dr. Antonio Augusto Venâncio Martins, OAB/SP nº 124.916, ajuizou a ação nº 2008.03.99.039433-2, requerendo aposentadoria por tempo de serviço, a qual tramitou perante a 2ª Vara Federal de Piracicaba. Os autos foram sentenciados em 30.11.2006 e, ao subirem para esta Corte, foram distribuídos à 9ª Turma em 16.07.2008, tendo como relatora a e. Desembargadora Federal Marisa Santos.

Ocorre que, em 16.10.2008, a parte autora, representada pelo Dr. João Luiz Alcântara, OAB/SP nº 70.484, ajuizou a ação nº 2008.61.09.009679-4, com o mesmo pedido, a qual também tramitou perante a 2ª Vara Federal de Piracicaba, sendo sentenciado em 22.05.2009, momento no qual foi concedida antecipação da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício, que foi devidamente implantado em 01.06.2009 sob o nº 42/145.814.715-8, com DIB fixada em 26.02.2007.

Enquanto isso, a primeira ação (2008.03.99.039433-2) foi julgada pela 9ª Turma em 06.07.2009, quando foi deferida a imediata implantação do benefício, com DIB fixada em 15.05.2006. Consta dos autos que o INSS recebeu o e-mail com a determinação para implantação em 17.07.2009, tendo a autarquia informado, em 05.08.2009, que não foi possível cumprir a determinação porque a parte autora já era beneficiária do NB nº 42/145.814.715-8, implantado por determinação judicial nos autos nº 2008.61.09.009679-4. Em 20.08.2009, a e. Desembargadora Federal Marisa Santos, requereu que a partes se manifestassem a respeito dessa informação prestada. A parte autora foi intimada em 11.09.2009 e o INSS em 14.09.2009. O procurador da parte autora informou, em 02.10.2009, que "por não ter concordado com o cálculo da renda mensal inicial, não foi aceito pelo autor o benefício concedido através do processo 2008.61.09.009679-4, o qual em razão disso, nunca chegou a ser implantado" e requereu a implantação imediata do benefício concedido naqueles autos, sob pena de multa diária. Instado à nova manifestação, tendo em vista que em consulta CNIS/PLENUS o benefício estava efetivamente implantado, o advogado da parte autora informou, em 21.10.2009, que "apesar de constar ainda no CNIS, o autor nunca recebeu as prestações mensais respectivas, porque não aceitou o benefício". Em 04.11.2009 a Subsecretaria da 9ª Turma, em cumprimento de determinação da relatora, requereu informações acerca da ação 2008.61.09.009679-4 ao Juízo de Origem.

Por outro lado, na presente ação (2008.61.09.009679-4), após o recebimento da apelação do INSS, em 29.10.2009, o advogado da parte autora requereu a desistência da demanda, "abrindo mão do benefício previdenciário implantado por determinação deste Eg. Juízo (nb 42/145.814.715-8), vez que manifesta interesse na percepção do benefício pleiteado, em 13.05.2009, junto a Agencia da Previcencia Social de Americana/SP (NB 42/149.381.161-8), por ser mais benéfica (RMI de R\$1.850,00)" (sic). Em 04.12.2009, foi juntado aos autos e-mail da Subsecretaria da 9ª Turma desta Corte requerendo informações acerca desta ação, as quais foram prestadas em 09.12.2009. Em 11.01.2010 houve novo pedido de desistência "optando pelo benefício concedido administrativamente...". Em seguida os autos vieram para esta Corte, sendo a mim distribuídos em 26.04.2010.

Em 02.06.2010, às fls. 104/105 desta ação, foi requerida, novamente, a desistência da ação, alegando que o benefício requerido administrativamente em 13.05.2009 - NB nº 42/149.281.161-8 - foi concedido e lhe era mais benéfico. Em 25.06.2010, proferi a decisão impugnada por intermédio deste recurso. A MM. Desembargadora Federal relatora da ação nº 2008.03.99.039433-2 foi comunicada daquela decisão em 30.07.2010.

Após a interposição do recurso da autarquia, às fls. 111/122, foi juntada, às fls. 123/224, por determinação da Desembargadora Federal Marisa Santos, cópia dos autos nº 2008.03.99.039433-2.

Pela análise das cópias, verifica-se que, após o recebimento das informações enviadas pelo juízo de origem, em 18.03.2010, a e. Desembargadora Federal determinou que a parte autora esclarecesse a existência das duas ações idênticas e, ainda, que se oficiasse à Corregedoria Regional acerca da pesquisa de prevenção, para as providências cabíveis. O advogado da parte autora, naquela ação, requereu o prosseguimento do feito, haja vista que aquela ação era anterior a esta e, ainda, a implantação daquele benefício. Em seguida, em 08.07.2010, a MM. magistrada assim manifestou-se:

"O subscritor da petição de fls. 399 parece não ter compreendido a gravidade da situação destes autos: propôs duas ações idênticas, que foram processadas no mesmo Juízo, sendo que, ao mesmo tempo, fez requerimentos em ambos os processos.

O autor procede de modo temerário, atentando contra a credibilidade do Poder Judiciário, razão pela qual o condeno por litigância de má-fé, na forma dos arts. 16, 17, V, e 18 do Código de Processo Civil. Fixo a multa em 1% (um por cento) do valor da causa (art. 18 do CPC).

Oficie-se à Ordem dos Advogados do Brasil, com cópias destes autos.

Oficie-se à Corregedoria Regional, noticiando a ausência de consulta sobre prevenção no Juízo de origem.

Tendo em vista que o autor já está recebendo o benefício, oficie-se, ainda, ao Ministério Público Federal.

Int".

O procurador da parte autora, naquela ação, requereu a reconsideração da decisão, sendo proferida nova decisão em 29.07.2010:

"Fls.414/417: Mantenho a decisão de fls. 404 por seus próprios fundamentos, pois não foi apresentado nenhum fato novo capaz de justificar sua modificação.

Oficie-se à eminente relatora da Apelação Cível 2008.61.09.009679-4, enviando-lhe cópias do processo a partir de fls. 320, para as providências que entender cabíveis.

Oficie-se ao Diretor da Secretaria Judiciária deste Tribunal, solicitando informações sobre a ausência de consulta sobre prevenção nos autos da apelação cível acima referida, distribuída à excelentíssima Desembargadora Federal Eva Regina em 26/04/2010, que se trata de ação idêntica a esta, processada no mesmo Juízo de origem.

Expeçam-se ofícios à Ordem dos Advogados do Brasil e ao Ministério Público Federal também em relação ao advogado constituído pelo autor no processo acima mencionado, com cópia destes autos.

Oficie-se, também, ao Procurador Chefe da Procuradoria do INSS, com cópias dos autos, para as providências cabíveis.

Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se".

Voltaram-me os autos conclusos para apreciação do recurso interposto em 15.09.2010.

De fato, como pode-se observar, há diversos indícios de má-fé nos procedimentos adotados.

Em primeiro lugar, a parte autora intentou duas ações com o mesmo objeto. Ademais, ao deixar de receber um benefício já implantado, o fez sabendo que outro benefício já lhe havia sido deferido. E não há que se alegar desconhecimento legal, haja vista artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil. Entretanto, deixo de condená-la em litigância de má-fé em razão da decisão da e. Desembargadora Federal Marisa Santos, que já o fez.

Por outro lado, verifico que faltou à verdade o representante da parte autora nestes autos ao requerer a desistência da ação e fundamentar seu pedido na suposta implantação do benefício em virtude de requerimento administrativo. De fato, houve o requerimento administrativo em 13.05.2009, mas, o mesmo foi indeferido por já existir outro benefício implantado. Verifica-se, ainda, que o pedido de desistência ocorreu, coincidentemente, após o deferimento da tutela na outra ação judicial, aquela mais vantajosa que essa.

Assim, agiu o procurador com evidente má-fé, nos termos do que preceitua o Código de Processo Civil:

"Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

(...)

III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;

(...)"

"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

(...)

II - alterar a verdade dos fatos;

(...)"

Assim sendo, nos termos do art. 14, I e III, art. 17, II e art. 18, "caput", todos do CPC, imponho multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com correção monetária até seu efetivo pagamento (Lei nº 9.756/1998), ao advogado da parte autora, Dr. João Luiz Alcântara, inscrito na OAB/SP sob o nº 70.484.

Nesse sentido:

"Aplicação de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa, a ser suportada pelo advogado subscritor do recurso, nos termos do art. 14, II, c/c 17, VII e 18, "caput", do CPC, pois é dever das partes e dos seus procuradores proceder com lealdade e boa-fé".

(STJ, 2ª Turma, RESP 427.839-RS-AgRg-Edcl, rel. Min. Eliana Calmon, j. 17/10/2002, rejeitaram os embargos, v.u., DJU 18/11/2002, p. 205)

Diante do exposto, conheço do recurso interposto às fls. 111/122 como embargos de declaração e dou-lhes provimento, nos termos da fundamentação acima exposta.

Tendo em vista a determinação da e. Desembargadora Federal Marisa Santos em oficiar a Ordem dos Advogados do Brasil e o Ministério Público Federal, em relação ao autos de sua relatoria, providencie a Subsecretaria o envio àqueles órgãos de cópia do recurso interposto pela autarquia, bem como dessa decisão, para complementar os procedimentos eventualmente instaurados.

Da mesma forma, comunique-se o teor desta decisão à eminente relatora dos autos de nº 2008.03.99.039433-2.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002690-90.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002690-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE MARCILIO SOUSA DOS SANTOS
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026909020084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez/, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inexistência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011055-21.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.011055-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JAIR JOSE DA SILVA
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110552120084036119 1 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predo dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001132-53.2008.4.03.6124/SP
2008.61.24.001132-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA JOSE SOARES SCANDELAI

ADVOGADO : ANDRE DOMINGUES SANCHES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011325320084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observados os termos da Lei 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2o da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

(...)

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que a Autora, nascida em 16.03.1952, completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 2007, anteriormente ao ajuizamento da ação.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela? (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC? (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.? (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: ?A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a

prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."

(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Embora os documentos apresentados nos autos (fls. 16/278) sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da Autora como rurícola, não há como conceder o benefício. A parte Ré juntou aos autos informações referentes ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) (fls. 289/294) pelas quais é possível verificar que o marido da Autora exerceu atividade urbana a partir de 1993, mais de quatorze anos antes do preenchimento do requisito. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004773-40.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004773-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA BENEDITA GOMES DA SILVA MOURA
ADVOGADO : PEDRO ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047734020084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009745-45.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009745-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : WALDIR SANCHES
ADVOGADO : JANAÍNA DA SILVA SPORTARO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Desistência

Fls. 71. Chamo o feito a ordem.

Razão assiste ao INSS.

De fato, cuida-se de pedido de desistência da ação, formulada por Waldir Sanches, autor, nos autos da ação revisional da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizada perante a Primeira Vara Federal Previdenciária, em São Paulo/SP, após todo seu processamento e seu sentenciamento (fls. 02/28).

Torno, pois, sem efeito a decisão de fls. 67.

No entanto, penso ser possível a homologação do pedido de desistência formulado pelo autor a fls. 65.

O art. 3º, da Lei nº 9.469/97 dispõe que os dirigentes das Autarquias e o Advogado-Geral da União podem concordar com o pedido de desistência da ação nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação.

Contudo, tenho que a referida disposição legal é uma diretriz voltada aos procuradores da União Federal, das Autarquias e Fundações Públicas, não abrangendo o magistrado, que, em casos específicos, poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária, acerca desse pedido.

Afinal, a homologação do pedido de desistência, em ações previdenciárias, não implica, *a priori*, qualquer prejuízo ao INSS. Nesse sentido, já decidiu o E. STJ (RT 761/196, RT 782/224 e RT 758/374).

Mesmo porque, a orientação de que a desistência, formulada em qualquer fase processual, independe da anuência da parte contrária vem sendo esboçada no E. Superior de Justiça e deve ser seguida.

Confira-se:

"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. Aditem-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)

Por essas razões, homologo o pedido de desistência da ação formulado pelo autor, para que produza seus devidos e legais efeitos.

Em consequência, julgo extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil e no artigo 33, VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal. Descabida a condenação em honorários, por ser o demandante beneficiário da justiça gratuita.

P.I., arquivando-se, oportunamente, os autos.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018658-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018658-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS JULIANO
ADVOGADO : ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00100748720064036110 2 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Carlos Juliano em face da r. decisão exarada pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP, reproduzida a fls. 81 que, apreciando a impugnação ofertada pela parte agravante a fls 60, manifestou-se nos termos seguintes:

"Não assiste razão ao autor quanto à tempestividade do recurso de apelação do INSS, uma vez que, conforme artigo 184, parágrafo 2º, do CPC, os prazos começam a correr do primeiro dia útil após a intimação. Indefiro também a aplicação dos arts 195 e 196 do CPC, por entender que o atraso de poucos dias do INSS na entrega dos autos não justifica tal aplicação."

Inconformado, sustenta o autor que a demora injustificada na entrega dos autos pela patrono do INSS implicou a intempestividade do recurso de apelação por ele interposto, pelo que requer seu desentranhamento dos autos, com a consequente certificação do trânsito em julgado da r.sentença impugnada.

É a síntese do necessário. Decido.

Razão não assiste ao autor.

O compulsar dos autos está a revelar que o INSS, por meio de seu patrono, tomou conhecimento da sentença (fls. 45/46), que apreciou os embargos de declaração opostos pelo autor, em 31.10.2007, uma quarta-feira; já o prazo recursal, em decorrência dos feriados de 1º e 2 de novembro de 2007, iniciou-se em 05.11.2007, uma segunda-feira. O recurso de apelação, por sua vez, foi protocolizado em 04.12.2007 (fls. 50), uma terça-feira. Portanto dentro do interregno previsto pelos arts. 184 e 188, ambos do CPC.

Com efeito, ainda que devolvidos os autos 7 dias após o término do prazo recursal, não há falar em qualquer irregularidade na interposição da apelação apresentada pelo Instituto Autárquico, mesmo porque, uma vez apresentado no prazo de que trata o art. 508 c/c art. 188, ambos do CPC, deve ser conhecido do apelo, nada obstante tenha o advogado devolvido os autos depois de transcorrido 7 (sete) dias do término do prazo recursal (neste sentido: RSTJ 13/372; STJ-RT 671/184; JTJ 165/130; RT 619/109).

Esclareço, ainda, descaber a este órgão julgador, na estreita via do recurso de agravo, a adoção das medidas necessárias à apuração de eventual excesso de prazo perpetrado, de forma injustificada, pela representante processual do INSS, vez que as punições previstas pelo art. 196, parágrafo único, do CPC, apenas seriam aplicáveis aos casos em que, mesmo após intimado pessoalmente, o causídico não procedesse à devolução dos autos, indevidamente, em seu poder.

Ante o exposto, manifesta a improcedência do pedido formulado no presente recurso, nego provimento ao agravo de instrumento, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000402-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000402-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA GOMES GONCALVES
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 06.00.00154-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 28.05.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **auxílio-doença** a contar do ajuizamento da ação (01.09.2006), corrigido monetariamente e acrescido de juros.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Às fls. 162, o INSS requer a desistência do recurso.

Cumpra decidir.

De início, **não conheço da remessa oficial**, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

A teor do que dispõe o artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, **HOMOLOGO o requerimento de desistência do recurso**, para que produza seus regulares efeitos.

Após as providências legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002467-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002467-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARINA GOMES DA SILVA BATISTA

ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR

No. ORIG. : 06.00.00095-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 16.07.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar da cessação indevida (27.02.1996), até a data da sentença e aposentadoria por invalidez, a partir da publicação desta sentença, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 16.09.2005 a 01.11.2005 está em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Ademais, em **agravo regimental** aviado perante o E. Superior Tribunal de Justiça debateu-se a questão e, mais uma vez, aquela Corte, deu aula na interpretação da matéria:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética. 2. Para a concessão de **aposentadoria por invalidez** devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a **condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado**. 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso. 4. Em face das limitações impostas pela **avançada idade**, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de **aposentadoria por invalidez**. 5. Agravo Regimental do INSS desprovido. (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1055886RESP 200701516769, QUINTA TURMA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, - 09/11/2009.)"*

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

Cumprido observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004261-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004261-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE DA SILVA PORTELA
ADVOGADO : DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA
CODINOME : DIRCE DA SILVA PORTELLA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00017-0 2 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 22.01.2009 que julgou procedente o pedido inicial de restabelecer o benefício de auxílio-doença a partir da data da última alta previdenciária (06.02.2006) convertendo em aposentadoria por invalidez, com início da data da realização da perícia judicial (17.04.2008), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Subsidiariamente requer a alteração dos honorários advocatícios fixados na sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 01.07.2004 a 16.04.2008 está em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos conforme fixados na r. sentença.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007179-87.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007179-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ABRAHAO ALFREDO DA SILVA PAULA
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
CODINOME : ABRAHAO ALFREDO DA SILVA DE PAULA
No. ORIG. : 06.00.00003-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 18.08.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da data do laudo pericial (07.03.2007), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 26.11.2003 está em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009642-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009642-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DA SILVA VIOTTI

ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00040-5 1 Vr CANANEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 09.06.2009, que julgou procedente o pedido inicial, condenando a Autarquia à concessão do benefício pleiteado, a contar do ajuizamento da ação (03.09.2008), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença. Condenação em custas e despesas processuais. Foi concedida a tutela antecipada. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais alega, preliminarmente, a ausência de interesse de agir ante a ausência de requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Pleiteia a revogação da tutela antecipada. Subsidiariamente, requer a adequação do termo inicial para concessão do benefício, a redução dos honorários advocatícios, a aplicação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Em contrarrazões a parte Autora alega que a apelação foi interposta intempestivamente.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Em relação à intempestividade argüida, esta não merece prosperar. Uma vez ausente o Procurador da Autarquia na audiência e posteriormente intimado do teor da sentença, começa a correr o prazo a partir da data da juntada aos autos do mandado de intimação cumprido (fl. 59v), conforme teor do Art. 241, II, e Art. 242, caput, do CPC. Não incide a hipótese do Art. 242, § 1º se ausente o Procurador na audiência. Observa-se que a apelação foi apresentada tempestivamente, considerando ainda os Artigos 188 e 508 do CPC.

Passo análise da preliminar de falta de interesse de agir.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula nº 09 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional "a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo." (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada". In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

Cumpra, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que a Autora, nascida em 27.06.1949, completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 2004, anteriormente à propositura da ação.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.'(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, *apud*. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período

clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, o documento apresentado (fl. 09) não é suficiente para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Ademais, a parte Ré trouxe aos autos documentos relativos ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) (fls. 73/74, 92/98) pelos quais é possível verificar que o cônjuge da parte Autora exerceu atividade urbana. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento** à apelação, revogando-se a tutela anteriormente concedida, na forma da fundamentação acima, deixando de condenar a parte Autora ao pagamento de verbas de sucumbência, em razão do benefício da Justiça Gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010789-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010789-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ZULEIKA CARDOSO SALLES GITAHY
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00133-7 1 Vr AGUAI/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença prolatada em 21.10.2009, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), tendo em vista a ausência de requisitos legais. Não houve condenação no ônus da sucumbência.

Em razões recursais, alega, em síntese o preenchimento dos requisitos legais no restabelecimento do benefício, entre eles a qualidade de segurado e o agravamento de seus males.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso de apelação.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial a pessoa idosa está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que

desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, verbis:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações minudentemente expostas no estudo social a parte Autora reside com o seu esposo, e em imóvel cedido por seu filho, apto a prover conforto, sendo que o imóvel é guarnecido de piscina de fibra e de eletrônicos que não indicam o grau de miserabilidade a qual o benefício em tela busca atender. O esposo é beneficiário de aposentadoria no valor de um salário mínimo, sendo a renda per capita superior ao limite legal.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, mantendo-se, integralmente, o decisum atacado.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012239-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012239-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES NOGUEIRA GONCALVES

ADVOGADO : IVANI MOURA

No. ORIG. : 09.00.00045-3 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 10.11.2009, que julgou procedente o pedido inicial, condenando a Autarquia à concessão do benefício pleiteado, a contar do ajuizamento da ação (24.04.2009), no valor de um salário mínimo, além da gratificação natalina, de acordo com a Lei 8.213/91, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os juros foram fixados em 1% ao mês, contados a partir da citação, e a correção monetária devida a partir do vencimento de cada prestação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença. Houve isenção ao pagamento de custas. Foi concedida a tutela antecipada. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Pleiteia a revogação da tutela antecipada. Subsidiariamente, caso seja mantida a decisão, requer a redução dos honorários advocatícios para 5%, que seja observada a prescrição quinquenal e a aplicação da isenção de custas da qual é beneficiária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:
VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

*§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:
(...)*

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral acompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável.

Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela? (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural?. (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC? (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC?. (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: ?A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS é possível verificar que a parte Autora exerceu atividade urbana. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação, na forma da fundamentação acima, deixando de condenar a parte Autora ao pagamento de verbas de sucumbência, em razão do benefício da Justiça Gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013432-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013432-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUENI ALVES COELHO

ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO

No. ORIG. : 07.00.00213-8 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 11.11.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar da cessação administrativa (31.01.2007), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, juros e correção monetária, nos termos da Lei nº11.960/2009.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **auxílio-doença** .

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da r. sentença, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013464-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013464-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO CHINELLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSEFA PEREIRA DE OLIVIERA

ADVOGADO : EDUARDO ALVES MADEIRA

No. ORIG. : 08.00.00066-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 27.11.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da data em que foi cessado indevidamente o benefício de auxílio-doença (08.01.2008), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do E. STJ). Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, aos honorários advocatícios e os juros moratórios nos termos da Lei 9.494/97.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 25.11.2004 a 08.01.2008 estava em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais na resposta ao quesito n. 12 do advogado fls. 103.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir **da data do cessação de auxílio-doença** (08.01.2008), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 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 Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O cálculo dos juros de mora deve obedecer ao regime do Código Civil de 2002, porquanto o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 tinha a sua aplicação restrita às condenações proferidas contra a Fazenda Pública e baseadas em remunerações de servidores e empregados públicos. Os benefícios previdenciários, nos quais se inclui a aposentadoria por invalidez, não foram expressamente contemplados:

ADMINISTRATIVO - PENSÃO ESTATUTÁRIA - FILHA MAIOR SOLTEIRA NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO - ENUNCIADO Nº. 85 DA SÚMULA DO STJ - DEMORA INJUSTIFICADA E EXCESSIVAMENTE PROLONGADA PARA ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CONFIGURAÇÃO DE DANOS MORAIS PASSÍVEIS DE COMPENSAÇÃO - JUROS DE MORA DE 12% (DOZE POR CENTO) AO ANO - INAPLICABILIDADE DO ART. 1º-F, DA LEI Nº. 9.494/97 - REDUÇÃO DAS VERBAS HONORÁRIAS - ART. 20, § 4º, DO CPC. I - A presente demanda versa sobre pedido de concessão de pensão estatutária a filha solteira de servidor civil falecido em 13/04/1964, bem

como sobre pretensão de compensação dos danos morais sofridos em razão da omissão, injustificadamente prolongada por mais de 11 (onze) anos pela Administração Pública, em se manifestar acerca do requerimento administrativo para implementação do mencionado benefício. II - Ainda que se cogite que o requerimento administrativo estivesse insuficientemente instruído, tal como alega o ente público, inexistente no presente feito a apresentação de qualquer impedimento apto a justificar a excessiva demora da Administração para apenas solicitar documentação a fim de dar prosseguimento na análise do mencionado requerimento. III - Apresenta-se, por consequência, correta a condenação da união a compensar os danos morais sofridos pela parte autora, eis que a conduta omissiva do ente público, ao postergar, de forma injustificada e por excessivo período, o recebimento de verba alimentar, imprescindível para a subsistência da Requerente, extrapolou muito o que se poderia considerar como razoável. IV - No entanto, não se afigura razoável a fixação dos danos morais imposta pelo Juízo a quo- equivalente a 12 (doze) parcelas mensais da pensão a que fizer jus a Autora na fase de execução -, devendo a mesma ser fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). V - Não obstante a norma insculpida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (com redação dada pelo artigo 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24/08/2001) deva preponderar sobre o art. 406, do Código Civil de 2002, em razão da prevalência do princípio da especialidade sobre o princípio que privilegia a lei posterior, os juros de mora devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano a contar de 10/01/2003, eis que aquela norma legal somente se aplica às condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, enquanto o objeto da presente ação é, em síntese, o pagamento de pensão. VI - Honorários reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, com base no art. 20, § 4º, do CPC. VII - Apelação de Maria das Graças Soares Braga improvida. VIII - Apelação da União e remessa necessária parcialmente providos. (TRF2, 7ª Turma Especializada, AC 410268, Rel. Sérgio Schwaítzer, DJU 16/03/2009, página 230) Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014453-05.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014453-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FLAVIO CARDOZO
ADVOGADO : GILBERTO ARAUJO SENA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 05.00.00074-7 2 Vr JACAREI/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 28.11.2008 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar da cessação (ressalvadas as parcelas prescritas (28.08.1995), corrigido monetariamente e acrescido de juros e improcedente o benefício de aposentadoria por invalidez. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predo dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 26.06.1995 e 28.08.1995 está em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social (fls. 10/14). Ademais, houve contribuição recolhida até dezembro de 1999 e o Autor foi submetido a diversas cirurgias em 22.05.2000, 20.08.2011, 25.03.2004 e 04.05.2005.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **auxílio-doença**.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da r. sentença, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a

compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017203-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017203-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00126-6 1 Vr LUCELIA/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 27.07.2009 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar da citação (19.12.2007), corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos juros de mora e correção monetária (Lei 11.960/09), bem como a exclusão da condenação de honorários advocatícios.

Apelou a parte autora requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, fixação da data da cessação indevida, como termo inicial do benefício (18.05.2007) e a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 18.05.2007 a 18.09.2007 estava em gozo do benefício previdenciário aposentadoria por invalidez, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial não atestou a devida incapacidade total para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade (53 anos) e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão (doméstica), que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Ademais, em **agravo regimental** aviado perante o E. Superior Tribunal de Justiça debateu-se a questão e, mais uma vez, aquela Corte, deu aula na interpretação da matéria:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética. 2. Para a concessão de **aposentadoria por invalidez** devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a **condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado**. 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso. 4. Em face das limitações impostas pela **avançada idade**, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de **aposentadoria por invalidez**. 5. Agravo Regimental do INSS desprovido. (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1055886RESP 200701516769, QUINTA TURMA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, - 09/11/2009.)"*

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir **da data da cessação de auxílio-doença (18.05.2007)**, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima e julgo prejudicada à apelação da parte Ré.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025830-70.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIO CELSO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00090-3 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelo Autor, contra sentença (fls. 109/111), prolatada em 18.12.2009, que **julgou antecipadamente a lide pela improcedência do pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez** previstos nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, por entender que não ficaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício, condenando-o ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Não houve condenação em custas por ter sido o feito processado sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Agravo retido interposto pela parte autora para impugnar decisão que declarou preclusa a produção de prova pericial em face do não comparecimento do autor ao exame pericial, agendado na comarca.

Em razões recursais, preliminarmente requer a apreciação do agravo retido e nulidade da r. sentença e no mérito, sustenta, em síntese que preenche os requisitos legais na concessão do benefício de aposentadoria por invalidez através da juntada dos atestados médicos demonstrando a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Sem contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Preliminarmente, passo à análise do agravo retido interposto, eis que expressamente reiterado nas razões de apelação, conforme o disposto no artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil.

A r. sentença julgou antecipadamente a lide pela improcedência do pedido de aposentadoria por invalidez sob o fundamento de não estarem presentes os requisitos legais.

In casu, observa-se dos autos, que em 09.06.2009 (fl. 91) considerando a designação da perícia médica (fl. 92) determinou o MM. Juiz a intimação das partes nas pessoas de seus D. Procuradores ficando a cargo e responsabilidade destes a ciência a seus eventuais assistentes técnicos e ainda sob a responsabilidade do causídico ciência às partes da data, horário e local da perícia médica informado à fl. 92.

Em 24.07.2009 (fl. 92v) foi certificado a publicação do r. despacho determinando a intimação das partes. Contudo, o Autor não compareceu à perícia médica, razão pela qual fora intimado seu defensor, pela imprensa oficial (fl. 92v). Não houve intimação pessoal do Autor para comparecer à perícia ou justificar sua ausência ocorrendo o julgamento do mérito da ação conforme fundamentação da r. sentença (fls. 109/111), sem a produção da prova pericial.

Contudo, pertine salientar que não há possibilidade de apreciar o pedido de aposentadoria por invalidez sem que se analisem as condições de saúde do Autor. Dependendo da doença a carência é dispensável, tendo em vista o disposto no artigo 151, da Lei nº 8.213/91.

Assim, a incapacidade laborativa é condição determinante na concessão do benefício sendo necessário a devida instrução do feito. Faz-se mister a declaração de nulidade da sentença de extinção do processo com julgamento de mérito, desprovida da análise das condições de saúde do Autor, sendo que a intimação pessoal para a parte comparecer à perícia ou justificar sua ausência é imprescindível, devendo ser aplicado analogicamente o disposto no §1º do artigo 267, do Código de Processo Civil

"Artigo 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

I - (...);

II- quando ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes;

III- quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

IV a XI (...);

§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.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR URBANO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL.

I - A aposentadoria por invalidez pressupõe o preenchimento dos seguintes requisitos: a) carência de 12 (doze) contribuições mensais - art. 25, inciso I, da Lei n. 8.212/91; b) incapacidade total e; c) incapacidade permanente.

II - Trabalhador cujo cumprimento do período de carência restou incontestado.

III - Ausência de laudo pericial. Nulidade do feito. Impossibilidade de apreciação do pedido referente à aposentadoria por invalidez, sem que se verifiquem as condições de saúde do requerente.

IV - Direito discutido nos autos, de cunho indisponível, razão pela qual é lícito que o magistrado proceda à instrução do feito.

V - A ausência da parte ao exame pericial pressupõe sua intimação pessoal para que justifique os motivos. Aplicação analógica do § 1º, do art. 267, do Código de Processo Civil.

VI - O benefício assistencial comporta aferição das condições de saúde e socioeconômicas da parte.

VII - Declaração de nulidade da sentença de extinção do processo, com julgamento do mérito, desprovida da análise das condições de saúde do trabalhador e do requerente do benefício assistencial.

VIII - Determinação de remessa dos autos à primeira instância, para que o juízo "a quo" proceda à instrução do feito.

IX - Provimento da apelação da parte autora."

(TRF 3a. Região AC nº 1999.03.99.102992-0, Rel. Juíza Vanessa Mello 9a Turma, pub. DJU 19.10.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA DE AÇÃO. DESCARACTERIZAÇÃO. DESIGNAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO.

Se a conclusão da sentença não se apresenta como conseqüência lógica dos fatos por ela analisados, dos quais está totalmente divorciada, inexistente válida fundamentação. A sentença desprovida de fundamentação é nula, por ausência de um de seus requisitos fundamenatais (art. 458, II, do CPC). Se a parte não comparece à perícia médica designada, a possibilidade de extinção do feito com base no art. 267, III, do CPC, depende de sua intimação pessoal. Aplicação analógica do art. 267, par. 1º do CPC.

Apelação provida. Sentença anulada."

(TRF 3a Região AC nº 93.03.0587995, Des. Fed. Sylvia Steiner, DJU 06.11.1996, p. 84.602).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento ao agravo retido para anular a r. sentença** e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para que outra venha a ser proferida, após a devida intimação pessoal do Autor e regular produção de prova pericial, **restando prejudicada a análise do mérito da apelação.**

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028018-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028018-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : DEIBE CAVALCANTE LEITE

ADVOGADO : JOELMA ROCHA FERREIRA GALVÃO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00088-0 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelações interpostas pelas Partes, em face da r. sentença prolatada em 26.09.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar do término do último benefício recebido (15.02.2007), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais alega a parte autora, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, sustenta, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Passo à análise da preliminar de cerceamento do direito de defesa pela não complementação da prova pericial sobre as queixas referentes aos males de que a Autora se diz portadora.

Extraí-se dos autos que a perícia foi elaborada por perito médico designado pelo juiz, equidistante dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. O perito apurou as peculiares condições físicas da parte Autora. O laudo demonstrou de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a parte Autora é portador de doença incapacitante total e temporária.

Apesar de cuidar-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à alegada incapacidade para o exercício de atividade laborativa, em homenagem ao *princípio da economia processual*, reputo desnecessária a extensão do procedimento instrutório, para a realização de oitiva de testemunhas. Isto porque, inequivocamente, a Autora não preenche o requisito atinente à alegada incapacidade, conforme se demonstrará.

Neste sentido, o professor Arruda Alvim, ao citar os quatro princípios informativos do processo civil (*a-lógico*; *b-jurídico*; *c-político*; e *d- econômico*), assim se pronunciou:

"Princípio econômico evidencia-se a postura do legislador no sentido de que com o mínimo de atividade desenvolvida se consiga o máximo de rendimento respeitada sempre a incolumidade do direito à ação e à defesa e, pois, em ultima ratio, do direito material que, eventualmente, esteja subjacente". (Manual de Direito Processual Civil, 1º vol. 10a ed., Ed. RT, 2006, pág. 32).

Ademais, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, dos princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.

Desta forma, rejeito a matéria preliminar.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia

grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 02.10.2006 a 15.02.2007 estava em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **auxílio-doença**.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da r. sentença, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a preliminar e nego provimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028886-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028886-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : THEREZINHA ASSUMPCAO NOGUEIRA PERES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00035-1 2 Vr JACAREI/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença prolatada em 22.12.2009, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), tendo em vista a ausência de requisitos legais. Houve condenação no ônus da sucumbência.

Em razões recursais, alega, em síntese o preenchimento dos requisitos legais no restabelecimento do benefício, entre eles a qualidade de segurado e o agravamento de seus males.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso de apelação.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial a pessoa idosa está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, verbis:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações minudentemente expostas no estudo social a parte Autora reside em imóvel próprio com o seu esposo. O esposo é beneficiário de aposentadoria especial no valor de R\$ 1.171,01 (um mil, cento e setenta e um reais e um centavo).

Dessa forma, a parte Autora não faz jus ao benefício assistencial uma vez que a renda mensal per capita familiar ultrapassa a 1/4 do salário mínimo.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, mantendo-se, integralmente, o decisum atacado.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029881-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029881-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA DE LOURDES PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : MILTON DE JULIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
CODINOME : MARIA DE LOURDES PEREIRA SOUZA
No. ORIG. : 07.00.00091-9 2 Vr LEME/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, em face da r. sentença prolatada em 03.05.2010 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de restabelecer o benefício de **auxílio-doença** a contar da data do laudo pericial (04.08.2009), para a atualização monetária, remuneração do capital e compensação de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos moldes do art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, com redação ditada pela Lei nº 11.960/09. Diante da sucumbência recíproca, não há condenação nos encargos sucumbenciais. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais requer a parte autora a fixação do termo inicial a partir da data da cessação indevida do benefício de auxílio doença (01.01.2007), bem como a fixação de honorários advocatícios de 20% sobre o valor da causa atualizada.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De início, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **auxílio-doença**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir **da data do cessação de auxílio-doença (01.01.2007)**, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 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 Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O fato de a parte Autora haver recolhido contribuições após a concessão judicial do benefício previdenciário, mas antes da implementação da tutela, não implica a reforma da decisão monocrática, seja porque tal informação apenas veio a conhecimento desse órgão com a interposição apelação pela parte autora, seja porque nada impede que o segurado, para sobreviver, se sacrifique ainda mais e busque outro meio de subsistência até a resolução da pendência previdenciária. Descontam-se, apenas, os períodos em que as contribuições foram efetuadas.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030149-81.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.030149-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ILSA DA SILVA

ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00048-1 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela Parte autora, em face da r. sentença prolatada em 17.05.2010 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar do laudo em juízo (21.11.2008), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais requer a parte autora, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo em 26.03.2007, bem como, converter este benefício para Aposentadoria por Invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação

constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício de **auxílio-doença** deve ser fixado a partir **da data do requerimento 26/03/2007 e convertido em Aposentadoria por Invalidez na data do Laudo 21.11.2008**, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033580-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033580-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ELZA MENEZES

ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00005-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 01.12.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da data da citação (16.02.2009), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observados o disposto na Súmula 111 do E. Superior Tribunal Federal. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Apelou a parte autora requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação indevida do benefício de auxílio doença (24.01.2007) e a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o total da condenação.

Em razões recursais preliminarmente requer a suspensão da antecipação da tutela e, no mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios e periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

Os pressupostos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela, contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe deu a Lei nº 8.952/94 são os seguintes:

"Art. 273. O Juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."

Assim, no momento processual da antecipação da tutela deverão estar presentes a efetiva comprovação da verossimilhança, com a iminência do dano irreparável. Desta forma, é possível a antecipação total ou parcial dos efeitos da tutela, liminarmente e *inaudita altera parte*, após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória e no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, tendo em vista a avançada idade da Autora (75 anos), nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do referido Digesto: *"Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento."* (grifos nossos)

A propósito, convém transcrever julgado desta E. Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DO INSS. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. MARCO INICIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício.

- Demonstrando que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício e tendo em vista sua natureza alimentar está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação, dessarte, mantida a tutela antecipada concedida.

- Merece reparo a r. sentença no que tange ao estabelecimento do marco inicial, pois a análise judicial está adstrita ao pleito formulado na exordial, ou seja, a partir da data da citação.

- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

- Apelação improvida."

(Rel. Des. Fed. Eva Regina, AC nº 1999.61.11.007940-9, j. 22.11.2004)

Desta forma, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 28.01.2004 a 24.01.2007 estava em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, apenas incapacidade total e permanente para a função de costureira, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade 59 anos e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Ademais, em **agravo regimental** ajuizado perante o E. Superior Tribunal de Justiça debateu-se a questão e, mais uma vez, aquela Corte, deu aula na interpretação da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética. 2. Para a concessão de **aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a **condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado**. 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso. 4. Em face das limitações impostas pela **avançada idade**, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de **aposentadoria por invalidez**. 5. Agravo Regimental do INSS desprovido. (STJ,**

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir **da data do cessação de auxílio-doença 24.01.2007**, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 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 Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a preliminar, dou parcial provimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033817-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033817-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : PEDRO ANTONIO SOARES

ADVOGADO : MILTON JOSÉ FERREIRA FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00264-0 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, contra sentença prolatada em 02.12.2009 que julgou improcedente o pedido de implantação de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, tendo em vista a ausência de requisitos legais. Houve condenação em custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a serem executados nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, alega, em síntese, preliminarmente o cerceamento de defesa uma vez que não foi dada oportunidade para comprovar suas alegações. No mérito, sustenta que preenche os requisitos legais na concessão do benefício.

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, pertine salientar que foi determinada perícia médica por especialista em outra área que não visa a diagnosticar de forma precisa a respeito do estado de saúde do apelante.

O MM. Juiz a quo, ao prolatar a r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido inicial, argumentando o seguinte:

"(...) O laudo acostado a fls. 87/91 é conclusivo ao constatar que o autor não está incapacitado definitivo e totalmente para o trabalho ou que possui incapacidade temporária. Conforme resposta ao quesito nº 6 da ré, é possível a reabilitação profissional, porque o autor tem apenas 27% de debilitação da mão esquerda".

Assim, considerando que a parte Autora não preencheu o requisito da incapacidade total e permanente para o trabalho pertinente ao benefício da Aposentadoria por Invalidez previsto no artigo 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, julgou improcedente o pedido.

Destarte, o MM. Juiz decidiu sem a realização de uma perícia médica detalhada, baseando-se em um laudo realizado que recomenda a avaliação da parte Autora por um Médico especialista (nefrologista e ortopedista) e, por essa razão, não houve um exame minucioso, no que não foi observado pelo juízo a quo, cerceando o direito da parte Autora. Assim, é necessário uma nova avaliação por médico especialista na área (nefrologia e ortopedia), que o examine de maneira correta, afirmando ou não se ele se encontra incapacitado de maneira total e permanente para o trabalho.

A regra estampada no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, dispõe o seguinte:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"

Assim, o princípio do contraditório e da ampla defesa, imperativo constitucional, deve ser observado no processo civil e para que tenha efetividade, deve o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento sem a realização de novo laudo pericial deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Tudo, portanto, estava a recomendar uma instrução mais percuciente do caso concreto, em atenção, inclusive, ao disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil. Nesse aspecto, aliás, ao comentar o aludido artigo processual, Antonio Cláudio da Costa Machado, refere: *"Observe-se que a ratio da presente disposição legal está ligada à idéia de que nem sempre o contexto fático da causa permanece como era quando da propositura da ação - o que, evidentemente, seria o ideal - , de sorte que ao juiz cabe apropriar-se da realidade presente ao tempo da sentença para decidir com justiça o litígio. A regra se aplica também ao acórdão (art. 517)." - (grifos nossos e espontâneos). - (in Código de Processo Civil Interpretado, 4a. ed. - São Paulo, Manole, 2004 - pág. 637).*

Nesse sentido, trago à colação o seguinte ensinamento doutrinário:

"Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade."

Assim, caberia ao MM. Juiz determinar a produção de nova perícia necessária à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do Estatuto Processual Civil.

Nesse sentido, cumpre trazer à lume a anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO, em face do artigo 130 do Código de Processo Civil.

"Constitui cerceamento do direito de defesa o julgamento sem o deferimento de provas pelas quais a parte protestou especificamente; falta de prova de matéria de fato que é premissa de decisão desfavorável àquele litigante (RSTJ 3/1025). Neste sentido: STJ - 3a. Turma, RESP 8839/SP, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 29/04/91, deram provimento, v. u., DJU 03/06/91, p. 7427, 2a. col., em.)".

A propósito convém transcrever também os seguintes julgados:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

I - Persistindo o mal incapacitador, mesmo após a intervenção cirúrgica a que se submeteu o segurado, caracteriza-se a total e permanente incapacidade para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício por invalidez.

II - Recurso a que se dá provimento."

(TRF 3A. Região; 2a. T.; AC nº 91.03.11660-3-SP; Des. Fed. Souza Pires; j. 30.06.1992; v.u.; DOE, 10.08.1992, p. 107.)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL QUE NÃO ATINGIU SUA FINALIDADE. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação da incapacidade, inclusive se esta lhe impede de exercer atividade laborativa.

Laudo pericial incompleto, que não atingiu sua real finalidade, qual seja, comprovação da presença, ou não, de doença ou lesão incapacitante para o trabalho.

(...)

(...)

Apelação da parte autora prejudicada."

(TRF 3a. Região, 8a.T; AC nº 2005.03.99.025469-7 Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. em 15.08.2005).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao benefício da Aposentadoria por Invalidez, mister se faz necessária a realização de nova perícia, com Médico especialista (Médico Pneumologista), o qual deverá o Sr. Perito Oficial, responder a todos os quesitos formulados pelas partes.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, acolho a preliminar argüida de cerceamento de defesa para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para que outra venha a ser proferida, após regular produção de prova pericial a ser realizada por Médico especialista, restando prejudicada a análise do mérito da apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036051-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036051-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : LAZARO SCHMITZ

ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00080-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observados os termos da Lei 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)
§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que o Autor, nascido em 30.04.46, completou 60 (sessenta) anos em 2006, data anterior à propositura da ação.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável.

Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela? (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural?. (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC? (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC?. (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: ?A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Embora os documentos apresentados nos autos (fls. 17/30) façam crer que o Autor tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e o depoimento testemunhal (fl. 64) apresenta-se vago.

Ademais, juntou a parte Ré documentos relativos ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), pelos quais é possível verificar que a parte Autora exerceu atividade urbana e recebeu auxílio-doença (fls. 53/55). Ademais, em consulta ao CNIS, nota-se que o autor atualmente recebe aposentadoria por invalidez. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036691-18.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.036691-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO SALUSTIANO DE SOUZA FILHO
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.03893-0 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, nos termos do artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido nos artigos 39, I, e 25, I, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da perda da qualidade de segurado.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. Aposentadoria por invalidez. Aplicação do disposto na Lei no. 6.179/74.

1.Descabe a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, se não resulta comprovada a qualidade de segurada da parte.

2.Sendo a incapacidade total, mas temporária, é descabida igualmente a concessão do benefício da renda mensal vitalícia (Lei no. 6179/74, artigo 1o.)

3.Recurso a que se nega provimento."

(TRF 3a.R./AC no. 91.03.24148-3/SP, Rel. Juiz Souza Pires - 2a. Turma - v.u. DOE 24.08.92 fls. 156)

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais são necessários à concessão.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037451-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037451-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : IVALTON FERREIRA SOARES

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00115-1 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença prolatada em 19.03.2010, que julgou extinto o processo por carência de ação (falta de interesse de agir) com base no art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil. Houve condenação em custas e despesas processuais, com a ressalva do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais às alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais na concessão do benefício, entre eles a incapacidade total e permanentemente para o trabalho, bem como a qualidade de segurado.

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

A r. sentença recorrida **julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito**, fundamentando que a Autora não carrou aos autos documento comprobatório do indeferimento do pedido de **aposentadoria por invalidez** e que a ausência da prova da recusa administrativa da concessão do benefício previdenciário enseja a ausência de uma das condições da ação.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o ingresso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e **independe de prévio acesso à via administrativa**, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula 9 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional *"a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo."* (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, *in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

Cumpra, ainda, mencionar nesse sentido, o julgado deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, anulo, ex officio, a r. sentença e determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para reapreciação do mérito, restando prejudicada a análise da apelação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038048-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038048-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA EDITE DA SILVA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE

CODINOME : MARIA EDITE DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00061-2 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 20/21), a execução das verbas decorrentes da sucumbência só poderia ter início após a prova de modificação de sua situação econômica.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador

infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, *expressis verbis*:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in *Princípios Processuais Constitucionais*, artigo publicado na *Revista de Processo*, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Iguamente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela? (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv

Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: "Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo?" (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que "a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC?" (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que "a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC?" (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: "A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?". (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (

aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."
(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural por algum tempo, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS é possível verificar que a parte Autora exerceu atividade urbana. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038230-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038230-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ROSELY DE FATIMA RODRIGUES

ADVOGADO : MARCIA MARIZA CIOLDIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00208-7 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Agravo retido interposto pelo INSS para impugnar decisão que afastou a eficácia da preliminar de carência de ação pela falta de interesse de agir e cerceamento de defesa.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Preliminarmente, registrada a presença de **agravo retido**, este não foi reiterado em preliminar de contrarrazões de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

"Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

Assim, não conheço do agravo retido.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço do agravo retido e nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038642-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038642-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : FLAUZINA DA SILVA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00070-1 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, verbas das quais ficará isenta por ser beneficiária da justiça gratuita, de acordo com o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)
§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela? (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC?(TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.?(TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: "A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de

Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."

(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000899-18.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000899-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008991820104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Autor, contra sentença prolatada em 16.04.2010, que **julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito**, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do código de Processo Civil, alegando que a parte autora não comprovou ter efetuado novo requerimento administrativo do benefício após sua cessação, e que a ausência da prova da recusa administrativa da concessão do benefício previdenciário enseja a falta de uma das condições da ação, por falta do interesse de agir, sendo imprescindível, a comprovação da recusa do pedido do Autor pelo órgão administrativo do instituto para a prestação jurisdicional. Deixou de condenar a parte autora.

Em razões recursais, pleiteia a anulação da r. sentença sustentando que o prévio requerimento administrativo do benefício pleiteado não é condição específica da ação e que a sua exigência contraria o inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal e a Súmula nº 9 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

A r. sentença recorrida **julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito**, fundamentando que a Autora não carrou aos autos documento comprobatório do indeferimento do pedido de **benefício de auxílio doença** após sua cessação em 01.12.2009, e que a ausência da prova da recusa administrativa da concessão do benefício previdenciário enseja a falta do interesse de agir do Autor.

Por sua vez, apelou a Autora, pleiteando a anulação da r. sentença, sustentando que o prévio requerimento administrativo do benefício pleiteado não é condição específica da ação e que a sua exigência contraria o inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal e a Súmula nº 9 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o ingresso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula 9 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional *"a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo."* (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, in *Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

Cumpra, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal.:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença** e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

Expediente Nro 6839/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024382-14.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.024382-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JOSE ALVES SOBRINHO e outro. e outro

ADVOGADO : AGUINALDO DE BASTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 90.00.00097-5 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Embargos à execução de débito previdenciário, acolhidos.

O segurado insiste na adoção do seu cálculo (fs. 2024 e seguintes, apensos), porque estaria de acordo com o julgado exequendo.

Elaborado cálculo pelo

Relatados, decido.

Segundo o título executivo judicial, a autarquia foi condenada a rever o valor do benefício, nos termos da Súmula 260 do ex-TFR.

Trata-se de execução complementar de dois segurados, do total de 109, que não figuraram no cálculo de liquidação anteriormente homologado e quitado.

Nada impede que os dois segurados que não constaram da primeira conta de liquidação tenham seus créditos posteriormente executados.

A divergência cinge-se à questão se esse cálculo complementar poderia ter correção monetária divergente daquela empregada no cálculo da maioria dos segurados cuja homologação transitou em julgado.

Na espécie, é de observar-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que assim interpreta a coisa julgada: "*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.*"

1. *Tratando-se de matéria decidida, com trânsito em julgado, descabida é a pretensão do agravante de, em sede de execução, adotar critério diverso do estabelecido no processo de conhecimento.*

2. *Precedentes.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*" (AGREsp 508.625 SP, Min. Paulo Medina; Edcl no REsp 196.659 SP, Min. Hélio Quaglia Barbosa; AgRg no REsp 616.431 PB, Min. Felix Fischer)."

Demais disso, AI 96.03.019149-3, julgado por esta Relatoria houve por bem afastar definitivamente a incidência de expurgos do IPC nos cálculos dos dois segurados remanescentes nesta execução.

Posto isto, nego seguimento à apelação, com fundamento no art. 557, *caput* do C. Pr. Civil dado que em contraste com a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063815-25.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.063815-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : EDNA SILVA FREITAS

ADVOGADO : JOSE NEPUNUCENO EVANGELISTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00106-8 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência superveniente. Benefício cessado. Valores pagos indevidamente. Desconto sobre pensão alimentícia retida em aposentadoria. Impossibilidade. O art. 115, II, da Lei nº 8.213/1991 se restringe ao desconto sobre os benefícios da Seguridade Social. A pensão alimentícia é obrigação estabelecida entre alimentante e alimentando, ainda que incida sobre prestação previdenciária. Ademais, trata-se de verba alimentar, logo irrepetível. Apelação provida.

A autora fazia jus ao amparo social quando veio a receber também pensão alimentícia, retida da aposentadoria de seu ex-marido. Ao descobrir tal acumulação, o réu cassou a prestação continuada e passou a descontar, dos referidos alimentos, valores que entendia ter pago indevidamente, a título assistencial. Com efeito, a presente demanda foi proposta para inibir esse procedimento administrativo, restituindo-se a quantia já apropriada pelo INSS.

O réu, contestando o pedido, alegou a acumulação indevida e o superveniente encerramento do desamparo econômico, decorrente da concessão da pensão, que poderia ser objeto dos descontos, nos termos do art. 115, II, da Lei nº 8.213/1991. Em seguida, ouvido o autor, em réplica, o Ministério Público opinou pela improcedência.

Encerrada a instrução, sobreveio sentença de improcedência do pedido, porque seriam corretas a interrupção do benefício e a compensação dos valores pagos indevidamente. Por força de lei, não houve condenação em verbas sucumbenciais.

Inconformada, parte autora interpôs apelação. Inicialmente alegou que não pediu o restabelecimento do benefício assistencial. Também ponderou que os descontos procedidos já teriam satisfeito a dívida com o réu, podendo, portanto, cessar. Por fim, pediu a reforma da sentença, nos termos da demanda.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso, para que cessassem os descontos.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, defiro o pedido de concessão da gratuidade da justiça, formulado na exordial, e não apreciado devidamente. Outrossim, conforme fundamentação da apelação, a r. sentença recorrida apreciou objeto não contido na inicial (restabelecimento do benefício assistencial), ofendendo, desse modo, o quanto disposto no diploma processual civil (art. 460). No entanto, considerando que tal fato não trouxe prejuízo ao deslinde da causa, reduzo-a aos limites do pedido, passando ao mérito do processo.

O art. 115, II, da Lei nº 8.213/1991 permite que o **benefício** sofra desconto para compensar pagamento além do devido. Embora se trate de hipótese de autotutela, isto é, prescindida de autorização judicial, a incidência desse ressarcimento se restringe aos benefícios mantidos pela Seguridade Social. Contudo, no caso dos autos, o réu impôs essa medida, administrativamente, sobre pensão alimentícia retida em aposentadoria, agindo sem qualquer amparo legal. Nesse sentido:

"- O benefício de pensão alimentícia ao alimentado e paga pelo alimentante, que é segurado da previdência social, não constitui benefício previdenciário, não se enquadrando na hipótese do art. 115, II, da Lei nº 8.213/91, e, portanto, não pode sofrer redução de valor a título de desconto de pagamento efetuado a maior." (TRF4, Quarta Turma, AMS 200171100018965, Rel. Des. Edgard Antônio Lippmann Júnior, DJ 03/12/2003, p. 815)

Mesmo que o INSS retenha o valor da pensão e o entregue ao alimentando, o pagamento será atribuído ao alimentante, juridicamente responsável pela prestação. A retenção, assim, é apenas um meio de garantir e facilitar o cumprimento da obrigação. Desse modo, o réu nunca poderia ressarcir-se sem autorização judicial, ainda que instaurasse regular processo administrativo, o que, aliás, aparentemente não ocorreu. A propósito:

" III- 'Conquanto se reconheça à Administração Pública o poder-dever de anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais (Súmula nº 473 do STF), gize-se que tal prerrogativa lhe assegura apenas a possibilidade de fazer cessar os efeitos do ato ilegal, na linha da auto-executoriedade dos atos administrativos; o que não lhe autoriza, no entanto, à minguada de determinação judicial ou anuência do funcionário, invadir a esfera patrimonial de seus servidores, com o fito de se ressarcir de eventuais prejuízos, relacionados a valores pretéritos'. (AMS nº 2000.51.01.030300-3 UF:RJ Órgão Julgador: Sexta Turma Data Decisão: 08/06/2004, DJU data: 17/06/2004, pág. 191, Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND)." (TRF2, Oitava Turma Especializada, AMS 200150010028330, Rel. Des. Raldênio Bonifacio Costa, DJU 21/05/2008, p. 226/227)

"1. Não pode incidir sobre a remuneração ou provento nenhum desconto, salvo se por anuência do servidor, por imposição legal ou por mandado judicial. 2. A decisão do Tribunal de Contas da União, de que advenha multa ou débito, terá eficácia de título executivo e poderá ser executada mediante processo de execução, com a evidente dispensa do processo de conhecimento. 3. A auto-executoriedade é atributo de alguns atos administrativos, quando configurada situação urgente e com perigo de grave lesão à Administração. 4. A doutrina é uníssona no sentido de que a cobrança de multa, quando não paga espontaneamente pelo particular, só poderá ser efetivada mediante ação judicial, sendo uma das hipóteses em que a Administração não poderá valer-se da auto-executoriedade." (TRF5, Segunda Turma, AG 200605000045255, Rel. Des. Napoleão Maia Filho, DJ 18/09/2006, p. 836, nº 179)

Por outro lado, o benefício assistencial, tendo natureza alimentar, não poderia ser repetido, sobretudo porque não foi demonstrada má-fé da autora, que, em vez de receber simultaneamente dois benefícios, passou a acumular o referido amparo social à pensão alimentícia. Assim, cumpria ao réu rever periodicamente a legitimidade de sua manutenção, interrompendo-o se acaso cessasse a insuficiência econômica (art. 21 da Lei nº 8.742/1993). Porém, o motivo da extinção foi a - inexistente - cumulação (fs. 39, 41 e 54).

A natureza irrepitível de verba alimentar é assunto sumulado pela Advocacia Geral da União e o Tribunal de Contas da União, além de pacífico na jurisprudência:

"É pacífico, no âmbito deste e. Superior Tribunal de Justiça, o entendimento segundo o qual não é imperiosa a restituição das verbas alimentares recebidas de boa-fé pelos segurados da Previdência Social, ainda que por antecipação de tutela. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (STJ, Quinta Turma, AGRESP 201000800460, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 13/09/2010)

"1. 'Não estão sujeitos à repetição os valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, em decorrência de errônea ou inadequada interpretação da lei por parte da Administração Pública' (Súmula 34 da AGU). 2. Remessa necessária improvida." (TRF2, Sétima Turma Especializada, REO 200851010140514, Rel. Des. Salete Maccaloz, E-DJF2R 05/07/2010, p. 392)

"1- Verbas de caráter alimentar recebidas de boa-fé não podem ser objeto de repetição. Possibilidade de concessão da tutela antecipada. Agravo retido improvido. 2- A Administração pode rever seus atos praticados sob o manto da ilegalidade. 3- A Jurisprudência deste Eg. Tribunal tem entendimento pacificado no sentido de que, desde que recebidos de boa-fé, os valores pagos indevidamente aos servidores, sobretudo quando de caráter alimentar, não passíveis de restituição. 4- Inteligência da súmula 106 do TCU." (TRF5, Quarta Turma, AC 200681000145735, Rel. Des. Marcelo Navarro, DJ 27/05/2008, p. 537)

Feitas essas considerações, os descontos foram indevidos, sendo procedente o pedido de sua interrupção e a consequente devolução dos valores apropriados pelo réu.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. A exemplo: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 830033/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17/5/2007, v.u., DJ 18/6/2007, p. 296.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para condenar o réu à devolução da quantia indevidamente descontada, abstendo-se de continuar a descontar valores da autora, na absurda hipótese de isso ainda ocorrer. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês; e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 10%, observada a Súmula 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis ao imediato cumprimento da presente decisão, no que couber, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0709334-81.1998.4.03.6106/SP
2001.03.99.006999-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ORDALINO BETIM (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ANA PAULA CORREA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.07.09334-1 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 25.08.98, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a recalcular a renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a utilização dos salários-de-contribuição efetivamente recolhidos, bem assim rever o valor do benefício, de modo a preservar o seu valor real.

A r. sentença recorrida, sujeita ao reexame necessário, acolhe parcialmente o pedido e condena a parte ré ao recálculo da rmi para excluir a limitação do salário-de-benefício e a pagar as diferenças em atraso monetariamente atualizadas, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês e da verba honorária de 10% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida para aplicação do índice integral ao primeiro reajuste e da equivalência prescrita pelo art. 58 do ADCT.

Subiram os autos, com as contra-razões.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, pelo que prescrevia a redação original do art. 29 da L. 8.213/91:

"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.

..... (omissis)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício."

Para obter a renda mensal inicial, o cálculo aritmético há de levar em conta a correção monetária de todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, devendo observar-se o INPC, como critério de atualização, conforme prescreve o art. 31, na sua antiga redação.

Constata-se no demonstrativo de cálculo que a média dos salários-de-contribuição ultrapassou o máximo valor de contribuição de dezembro/91, de sorte que demonstrativo de pagamento corrobora a alegação da parte autora (fs. 31). Desse modo, a renda mensal inicial do benefício merece ser revista, considerado o correto salário-de-contribuição de janeiro de 1990.

Por oportuno, cumpre não perder de vista o disposto no art. 26 da L. 8.870/94:

"Art. 26 Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial 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 de abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.

Ora, a própria autarquia reconhece que no caso específico deste benefício NB 46/88.408.324-1 não se aplicou o corretivo dado pelo art. 26 da L. 8.870/94.

Em outras palavras, apesar de a renda mensal inicial não vir a ser alterada, eis que o valor recalculado resulta superior ao limite máximo do salário-de-contribuição, haverá repercussão no reajuste de abril de 1994.

No caso, a aplicação da equivalência salarial prescrita pelo art. 58 do ADCT é de ser refutada, vez que o texto do referido artigo somente é aplicável aos benefícios em vigor na data da promulgação da Constituição de 1988, aliás, não é outra a firme jurisprudência ditada pelo Supremo Tribunal Federal:

Súmula STF 687. SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIOS. REVISÃO DO ADCT DA CF/88, ART. 58.

INAPLICABILIDADE AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. "A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."

Outrossim, não deve prosperar o pedido de reajuste do benefício em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que assegura o reajuste dos benefícios, a fim de preservar-lhes o valor real, conforme critérios definidos em lei.

De acordo com o art. 41 da L. 8.213/91, foi definido o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), junho de 2002 (9,20%) e junho de 2003 (19,71%), com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01, D. 3.826/01 e D. 4.249/02.

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, dou parcial provimento a remessa oficial para restringir a condenação ao afastamento da limitação do salário-de-benefício para que incida somente partir de abril/94, consoante o art. 26 da L. 8.870/94, e no mais nego provimento à apelação da parte autora.

Quanto à prescrição, são atingidas as parcelas vencidas cinco anos antes do ajuizamento da demanda (12.08.98), a teor do art. 103, parágrafo único da L. 8.213/91.

Não custa esclarecer que no tocante aos juros de mora, devidos desde a citação inicial, e correção monetária desde quando devidas as parcelas, a Lei nº 11.960 /2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e os juros de mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Art. 5 O art. 1o-F da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4o da Medida Provisória no 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1o-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do C. Pr. Civil.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023288-94.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.023288-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ONDINA BUENO QUINATO

ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO

No. ORIG. : 96.00.00086-9 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Verifica-se na espécie que a presente aposentadoria por tempo de serviço foi definitivamente cassada pelo v. Acórdão proferido pela e. Décima Turma deste Tribunal tendo como Relator o Desembargador Federal Sergio Nascimento, no processo 2006.03.99.038833-5 transitado em julgado em 24.03.08, porquanto inexistente título executivo judicial a sustentar a presente execução.

Desta sorte, está **Prejudicado** o presente recurso, por perda de objeto, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

No caso incide o artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil:

"Art. 267. Extingue-se o processo sem resolução do mérito:

...

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo."

Outrossim, não tendo havido por parte da autora nomeação de outro advogado para dar prosseguimento da ação, após regularmente comunicada da renúncia do seu advogado, é de se extinguir o processo consoante prescreve as Súmulas STF 216 e STJ 240.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º, do C. Pr. Civil, declaro extinta a execução á mingua de título executivo judicial.

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

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017649-05.1998.4.03.6183/SP
2001.03.99.030109-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO FLORES OLIVEIRA
ADVOGADO : IVANIR CORTONA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.17649-7 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por FRANCISCO FLORES OLIVEIRA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do qual é titular (DIB 31/05/1986), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e da correção do benefício na forma prevista na Súmula nº 260 do TFR.

A r. sentença (fls. 45/50), proferida em 30 de novembro de 2000, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77 e da Súmula nº 260 do TFR, com o pagamento das diferenças apuradas, observando-se o efeito da prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente conforme a Lei nº 6.899/81, e acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, da data da citação (30/06/1998). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Não conformado, o INSS interpôs apelação (fls. 52/58), requerendo que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário e que seja reconhecida a prescrição do fundo do direito. No mérito, aduz a improcedência do pedido. Se não for este o entendimento, requer que a correção monetária se dê nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ.

Com as contrarrazões (fls. 61/62), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Afasto também a preliminar de prescrição do "próprio fundo do direito", na medida em que não se confundem o direito à revisão do benefício e as prestações decorrentes. O advento prescricional atinge estas, quando não pleiteadas dentro dos cinco anos precedentes à propositura da ação. Ressalta-se que à época do ajuizamento, estava em vigor o Decreto 89.312, de 23.01.1984, que em seu artigo 98, já disciplinava a imprescritibilidade do fundo de direito em matéria de benefício previdenciário. Tal orientação prevalece até hoje.

- DA LEI Nº 6.423/77:

Em consulta ao sistema informatizado deste Tribunal verificou-se a existência do Processo nº 2004.61.84.436196-9, ajuizado pelo autor no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - SP. A ação proposta no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo colima o mesmo fim deste feito, ou seja, a revisão da renda mensal inicial com a aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, conforme cópias que seguem em anexo a esta decisão. Consta da documentação inclusa que a r. sentença de procedência transitou em julgado em 12/02/2007 e os autos estão com baixa definitiva desde 27/07/2007. Evidente, pois, a existência de coisa julgada, que enseja a extinção deste feito sem julgamento do mérito.

Humberto Theodoro Júnior, in "*Curso de Direito Processual Civil*", 40ª edição, Volume I, pag. 347, leciona:
"..."

VI - Coisa julgada. Com o advento da coisa julgada, o dispositivo da sentença torna-se imutável e indiscutível (art 467). Daí a impossibilidade de renovar-se a propositura de ação sobre o mesmo tema. Para acolhimento da preliminar

de coisa julgada, é necessário que ocorra identidade de partes, causa petendi e pedido, tal como se passa com a litispendência (art. 301, §§ 1º e 2º). A diferença entre essas duas figuras processuais está em que a litispendência ocorre com relação a uma causa anterior ainda em curso, e a coisa julgada relaciona-se com um feito já definitivamente julgado por sentença, de que não mais cabe nenhum recurso (art. 301, § 3º) ..."

- SÚMULA 260 - PRESCRIÇÃO:

A súmula nº 260 do extinto TFR teve aplicação até a data em que passou a vigorar o artigo 58 do ADCT, em abril de 1989, que alterou a sistemática de reajuste das prestações previdenciárias ao abolir o sistema de faixas salariais e elegeu o restabelecimento do número de salários mínimos a que equivaliam na data da sua concessão.

A última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da súmula nº 260 do TFR, é relativa a março de 1989 e não há reflexos dessa revisão na renda futura do benefício previdenciário. A prescrição quinquenal atingiu essa derradeira parcela em março de 1994. Esta ação foi proposta em 27/01/2003. Conclui-se, pois, que todas as diferenças a que teria direito o autor a esse título foram atingidas pela prescrição.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados do STJ e desta Corte:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. SÚMULA Nº 260 / TFR . INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 58 DO ADCT.

1. *A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio tantum devolutum quantum appellatum ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no decisum.*

2. *Decidindo o Tribunal a quo as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão qualquer a ser suprida.*

3. *"1. 'No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.' (súmula do extinto TFR, Enunciado nº 260).*

2. *'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.' (artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).*

3. *Vigente o artigo 58 do ADCT, não tem mais aplicação a primeira parte da súmula nº 260 do TFR no reajustamento futuro dos benefícios previdenciários, sendo forçoso reconhecer que houve modificação na forma de reajuste então vigente, de modo que o termo inicial da vigência da norma constitucional deve ser considerado o dies a quo do prazo prescricional.*

4. *Em sendo paga a última parcela a menor, por desobediência ao comando da primeira parte da súmula nº 260 / TFR, em março de 1989 e sem reflexos na renda futura do benefício previdenciário, eis que, para a aplicação do artigo 58 do ADCT, há de se considerar o valor da data da concessão do benefício, tem-se que, passados mais de cinco anos daquela data, impõe-se reconhecer a prescrição do direito às diferenças decorrentes da não aplicação da aludida súmula, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91. Precedentes." (REsp 544.657/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/5/2004).*

4. *Recurso provido.*

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Resp 524499/SP, publ. DJ 02.08.2004, pág. 590)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ART. 202 DA CF - NORMA QUE NÃO SE APLICA A BENEFÍCIOS ANTERIORES À CF/88 - SÚMULA 260 DO TFR - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - ARTIGO 58 DO ADCT - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA - ARTIGO 201, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LEIS 8542/92, 8700/93 E 8880/94 - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - INDEVIDO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - ISENÇÃO DE CUSTAS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- No que tange ao lapso prescricional, em se tratando de revisão de proventos, indevidas somente as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a proposição da ação.

- Descabe a atualização dos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, por não ter o art. 202 da CF efeito retroativo.

- Ademais, o artigo 202, caput, da Constituição Federal, com a redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, não é norma de eficácia plena, e carecia da devida regulamentação pelo legislador ordinário, o que veio a ocorrer com a lei 8213/91.

- Embora o benefício tenha sido concedido anteriormente à Constituição Federal, caso em que seria aplicável a SÚMULA Nº 260 do TFR, eventuais diferenças dela decorrentes foram atingidas pelo lapso prescricional, porque a ação foi ajuizada após decorridos cinco anos do início da vigência do artigo 58 do ADCT.

- O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei 8213/91.

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução de sentença.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no art. 201, § 2º da CF. Desse modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Dada a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

- A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 242, de 09-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento.

Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3 Região -Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 98.03.075798-9 - publ. DJU 07.10.2004, pág. 381)

Ante o exposto, reconheço de ofício, a ocorrência de coisa julgada e julgo extinto este processo sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, quanto ao pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço nos termos da Lei 6.423/77. Outrossim, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, conheço de parte da apelação do INSS, na patê conhecida rejeito a matéria preliminar, no mérito dou-lhe provimento, bem como dou provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, reformando *in totum* a r. sentença.

Sem condenação nas verbas de sucumbência, em face da condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita da parte autora (fls. 16).

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032198-13.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.032198-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAUREANO ALVAREZ e outros

: ALEXANDRE MIGUEL DOS SANTOS

: ANTONIO DOS SANTOS

: ARIVALDO SANTOS

: AUTERIVES SEVERINO DAS NEVES

: FRANCISCO BERNARDINO FILHO

: LUIZA MARIA SANTOS LIMA

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO

No. ORIG. : 89.00.00074-0 1 V_r VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária.

Alega o recorrente, em síntese, ser indevido o prosseguimento da execução, uma vez que já cumpriu a obrigação, nada mais sendo devido

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.
É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos juros de mora, importante assinalar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

" PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório.

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 98.03.022250-3 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 1998, tendo o setor competente devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito, realizado em 31.12.1999.

Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento do precatório, não há que se falar na incidência de juros de mora.

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). ufir E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR_ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006689-04.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.006689-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : CLERIA SOARES BARBOSA incapaz

ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO e outro

REPRESENTANTE : EDI LUCIA BARBOSA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, suspensa devido ao deferimento de assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, que houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação da Autora (fls. 243/253).

Cumpra decidir.

Verifica-se que o INSS concedeu a prestação assistencial na data de 14/12/2004. Subsiste, assim, interesse pelo recebimento das prestações situadas entre a data de citação e a da implantação administrativa do benefício.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

*I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;
II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."*

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 117/119) atesta que a Autora é portador de deficiências - retardo mental leve e epilepsia - que a impossibilitam para o exercício de qualquer trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls.137/142), verifica-se que o núcleo familiar é composta pela Autora, pais, companheiro, filho e por dois irmãos menores de 21 anos. A casa por eles habitada apresenta condições extremamente precárias e o mobiliário existente é humilde. O único rendimento obtido provém de remuneração recebida pelo pai no valor de R\$ 497,02, notoriamente insuficiente para cobrir as necessidades básicas da pessoa humana.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (14/02/2002).

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

O termo inicial dos juros moratórios corresponde à data da citação.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data de implantação administrativa do benefício, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação da Autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001054-24.2001.4.03.6118/SP

2001.61.18.001054-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FABIANO HENRIQUE DE TOLEDO incapaz
ADVOGADO : JOSE HELIO MARINS GALVAO NUNES e outro
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE TOLEDO
ADVOGADO : JOSE HELIO MARINS GALVAO NUNES
CODINOME : MARIA APARECIDA DE TOLEDO OLIVEIRA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 11/07/2007, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do requerimento administrativo (13/11/1997), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Confirmou-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, requer preliminarmente a aplicação da remessa oficial e a declaração de prescrição. No mérito, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Supletivamente, pede que o termo inicial corresponda à data da citação e os honorários de advogado sejam reduzidos.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da apelação do INSS (fls. 247/251).

Cumprido decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 caput do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita prima facie estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumprido passar à análise da remessa oficial, tida por interposta.

Não se configurou a prescrição, uma vez que da data de indeferimento administrativo do pedido - 20/11/1997 - até a da propositura da ação - 04/07/2001 - não decorreu o prazo de cinco anos.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 181/184) atesta que o Autor é portador de deficiência mental que o impossibilita para o exercício de qualquer trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo,

pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 172/175), verifica-se que o núcleo familiar é composto pelo Autor, pela mãe e por três irmãos menores de 21 anos. A casa por eles habitada apresenta condições precárias e o mobiliário existente é humilde. O único rendimento obtido provém de salário recebido pela genitora no valor de R\$ 300,00, notoriamente insuficiente para assegurar a satisfação das necessidades básicas da pessoa humana.

Advirta-se que o auxílio-reclusão não integra a renda familiar mensal "per capita".

Partindo-se de uma exegese teleológica do dispositivo contido no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o qual determina que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas", verifica-se que o mesmo deve ser aplicado ao caso ora sob análise. Interpretando-se extensivamente tal norma, temos que não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser abstraídos do cálculo, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadorias e de auxílio-reclusão - desde que seu valor corresponda a um salário mínimo -, e que a regra não deve incidir apenas para efeito de concessão de um segundo amparo ao idoso, mas também nos casos de concessão de amparo ao deficiente.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido, já que a situação de miserabilidade se fazia presente na data de formulação do requerimento administrativo. O salário recebido pelo pai no valor de R\$ 286,00 era francamente insuficiente para garantir a dignidade de família composta de quatro membros.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, a Lei n° 11.960/2009, no artigo 5°, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula n° 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

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

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004724-49.2001.4.03.6125/SP
2001.61.25.004724-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA CRISTINA GUIMARAES incapaz
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
REPRESENTANTE : ANTONIA SAMPAIO GUIMARAES
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 11 de setembro de 2000, por ANA CRISTINA GUIMARÃES, representada pela sua genitora Sra. ANTONIA SAMPAIO GUIMARÃES, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser portadora de deficiência e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Às fls. 56/63, o INSS interpôs agravo retido em relação à decisão de fls. 54, que rejeitou as preliminares arguidas em sua contestação.

Em parecer de fls. 104/108, o Ministério Público Federal opinou pela concessão do benefício à autora.

A r. sentença (fls. 114/123), proferida em 18 de novembro de 2004, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data do ajuizamento da ação, devendo, as prestações em atraso, ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, nos termos do Provimento nº 26/2001 da CGJF da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da data da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Ainda, entendendo estarem presentes os requisitos necessários, concedeu a tutela antecipada, determinando ao INSS a implantação do benefício no prazo de 10 (dez) dias. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 129/137), requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, aduz o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial na data da realização do laudo médico judicial que atestou a invalidez da autora, a aplicação dos juros de mora conforme o Código Civil anterior e a isenção do pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista a autora ser beneficiária da justiça gratuita. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso à Superior Instância.

Em recurso adesivo, às fls. 141/143, a autora requer a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor da condenação, abrangendo as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo até a data da liquidação, acrescidas de 12 (doze) parcelas vincendas.

Às fls. 148/150, foram opostos Embargos de Declaração pelo INSS, sendo que às fls. 151, foi-lhe negado provimento. Com as respectivas contrarrazões (fls. 144/146 e 155/157), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal.

Em parecer de fls. 161/168, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial do recurso do INSS, no que concerne ao termo inicial do benefício, e na aplicação de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a data de entrada do novo Código Civil, quando então deve ser fixado em 1% (um por cento) ao mês. Opinou também pelo não provimento ao recurso adesivo da parte autora.

Em apenso consta ação de impugnação do valor da causa, sendo que o MM. Juízo *a quo*, julgou improcedente e o manteve em R\$ 6.654,29 (seis mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e vinte e nove centavos).

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

Também inicialmente, cumpre ressaltar que não conheço da remessa oficial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos.

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS em relação à decisão que rejeitou as suas preliminares: de carência de ação por falta de requerimento na via administrativa, ilegitimidade passiva e impossibilidade jurídica do pedido, visto que foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois expressamente requerida sua apreciação na apelação, mas nego-lhe provimento.

Com efeito, o autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E sendo o direito de ação uma garantia

constitucional prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, não está a autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Com relação à preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* argüida pelo INSS em sua apelação, também deve ser afastada, uma vez que tem o INSS atribuições legais de execução e pagamento do benefício assistencial, o que lhe confere legitimidade para figurar no presente feito na condição de réu.

Por outro lado, a União, na forma do artigo 12 da Lei nº 8.742/93, é responsável pelo financiamento dos recursos destinados ao benefício denominado "amparo social". Entretanto, não participa diretamente da relação jurídica imediata, a qual, para a percepção do benefício, estabelece-se entre o beneficiário e o INSS, porquanto o artigo 32, parágrafo único, do Decreto nº 1.74/95 reservou a operacionalização desse benefício ao INSS. E mais, a Lei nº 9.720, de 30 de novembro de 1998, ao incluir o parágrafo único do artigo 29 da Lei nº 8.742/93, dissipou a dúvida sobre a questão da legitimidade, nestes termos:

"Os recursos de responsabilidade da União destinados ao financiamento dos benefícios de prestação continuada, previsto no artigo 20, poderão ser repassados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social diretamente ao INSS, órgão responsável pela sua execução e manutenção."

Assim, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS e de litisconsórcio passivo necessário da União, para que permaneça aquele no pólo passivo da ação, por ser o órgão operacionalizador do benefício, ou seja, o órgão responsável pela execução e manutenção da verba destinada à assistência social.

Igualmente a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, deve ser rejeitada, visto que se trata de benefício previsto na Constituição Brasileira (art. 203, V) e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993 (arts. 20 e 21). Portanto, não há impossibilidade jurídica.

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 11 de setembro de 2000, por ANA CRISTINA GUIMARÃES, representada pela sua genitora Sra. ANTONIA SAMPAIO GUIMARÃES, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser portadora de deficiência e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O benefício da prestação continuada concedido à pessoa portadora de deficiência está previsto no artigo 203 do texto constitucional, *in verbis*:

"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 comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Constituição Federal exige, portanto, para o presente caso, o preenchimento de dois requisitos para a obtenção do benefício, quais sejam: ser o autor portador de deficiência e não ter condições de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Por seu turno, a Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, dispondo sobre a Assistência Social, definiu o conceito de pessoa portadora de deficiência e delimitou a incapacidade financeira da família para provê-la, nos seguintes termos:

"Art. 20 (...)

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º. Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo."

E mais, o Decreto nº 1.744/95, ao regulamentar o benefício da prestação continuada, especifica ainda mais o conceito de pessoa portadora de deficiência como sendo *"aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias e lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho"*. Quanto à incapacidade da família em prover ao sustento da pessoa portadora de deficiência, o Decreto esclarece como sendo aquela *"cuja renda mensal de seus integrantes, dividida pelo número destes, seja inferior ao valor previsto no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93"*.

Aplicando-se, pois, as exigências legais ao caso concreto, depreende-se que a autora não tem direito ao benefício assistencial.

O requisito - não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - não restou devidamente provado.

Do estudo social realizado (fls. 84/91), verifica-se que a autora não vive em estado de precariedade econômica. A assistente social informa: *A família é composta pela autora, Ana Cristina Guimarães, com 22 (vinte e dois) anos de idade e seus genitores, Paulo Reis Guimarães, com 60 (sessenta) anos e Antonia Sampaio Guimarães, com 62 (sessenta e dois) anos. Mais além afirma: A família reside em casa própria, de alvenaria, composta por 03 (três) quartos, (...) 01 (uma) cozinha mobiliada com geladeira, fogão (seis bocas), armário e mesa com quatro cadeiras e o banheiro se encontra instalado no interior da casa. A referida casa é de piso frio; a rua é asfaltada e possui infra-estrutura. Os móveis da casa são simples e estão em razoável estado de conservação. As condições de higiene e de organização da casa são satisfatórias. (...) A família tem um veículo de marca Prêmio, ano 1986 e uma linha telefônica (...). Paulo, pai da Autora, trabalha como vendedor autônomo, (...) e, percebe uma renda mensal de aproximadamente R\$ 300,00 (trezentos), sua esposa, Antonia, é do lar e a Autora não exerce nenhuma atividade laborativa. (...).*

E, em resposta ao quesito de nº 02 formulado pelo INSS - A família vive em situação precária, passando por necessidade? A assistente social afirma que: *Aparentemente não.*

Verifica-se, portanto, não obstante resultar em percentual *per capita* modesto, é suficiente para suprir suas necessidades básicas, a exemplo de outras famílias, mesmo porque a família da autora não paga aluguel e pode contar com o benefício previdenciário auferido pela mãe que, conforme pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, recebeu no período de 05/08/2002 a 28/08/2003 - auxílio-doença, e que desde 29/08/2003 recebe - aposentadoria por invalidez. Desse modo, a prova produzida comprova que a autora e sua família possuem rendimentos que lhes garantem o mínimo necessário à sobrevivência.

Por fim, é importante ressaltar que o critério fixado na lei para medir a incapacidade da família em prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência, qual seja, renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93), representa um limite mínimo, a ser avaliado criteriosamente em análise conjunta às circunstâncias de fato constantes nos autos. No caso *sub judice*, o autor não comprovou essa condição de miserabilidade e não faz, portanto, jus ao benefício pleiteado.

Assim, não atendidas as exigências previstas na lei, o direito ao benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal não pode ser reconhecido, restando prejudicada a análise do requisito da deficiência.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, nego provimento ao agravo retido e dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, restando prejudicado recurso adesivo da parte autora, e determino a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001901-02.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.001901-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JORGE MACAN

ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLDEGAR LOPES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 05.12.01, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a recalcular a renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a utilização dos salários-de-contribuição de empregado ao invés de autônomo.

A r. sentença recorrida rejeita o pedido e condena a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, por ora, não devidos em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Em seu recurso, a parte autora insiste para consideração dos salários-de-contribuição pagos como empregado e, no mais, pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, com as contra-razões.

É o relatório, passo à decisão.

Postula-se a revisão do benefício, sob a alegação de que a renda mensal inicial não foi corretamente calculada, vez que foram considerados os salários-de-contribuição relativos às atividades exercidas como autônomo e não, aquelas como empregado.

Segundo consta nos autos, a parte autora recebe Aposentadoria por Tempo de Serviço e, no período básico de cálculo, exercia atividades concomitantes.

Nos termos do art. 32 da L. 8.213/91:

"Art. 32 - O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no artigo 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação as quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completos de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea b do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º - O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º - Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."

A controvérsia cinge-se às quais atividades deveriam ser consideradas principal e secundárias dada a importância dessa consideração interferir diretamente no valor da renda do benefício.

Observa-se que o INSS realizou a revisão administrativa a qual considerou as atividades concomitantes, nos termos do art. 32, "b" (fs. 131).

Para o cálculo da renda mensal inicial entende-se atividade concomitante àquela com exercício simultâneo com uma ou mais atividades abrangidas pelo Regime Geral de Previdência Social (RPGS), durante o mesmo período de tempo.

No caso em tela, houve apenas o exercício de 2 (duas) atividades durante o mesmo período de tempo.

A atividade, tida como principal, foi a exercida por período mais longo, ou seja a de autônomo, em que o segurado exerceu e contribuiu por mais de 30 anos, e como secundária, aquela exercida por curto espaço de tempo, isto é, a de empregado em que o segurado contribuiu por apenas 3 (três) anos, coincidentemente com o PBC, período básico de cálculo.

No caso, é de se dar razão à autarquia, vez que um segurado que contribuiu por longo período como contribuinte individual por um valor baixo, poderia conseguir um emprego para nos últimos três anos, dos 30 ou 35 exigidos, e dessa sorte obter benefício com valor superior, sendo que na maior parte do tempo contribuiu para um benefício de valor menor.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. 1. Não se faz necessária a autenticação das peças que integram o agravo de instrumento, sobretudo se inexistente apontamento concreto de falsidade na documentação pela parte contrária. 2. Hipótese em que o título executivo determina tão-somente a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, tendo adiado para a fase de execução a simulação das modalidades de benefícios possíveis, a fim de garantir que a renda mensal resulte a mais benéfica possível. 4. Em tal caso, cabe ao juízo da execução compor a controvérsia sobre a sistemática a ser adotada no caso de atividades concomitantes. 3. A Lei nº 8.213/91, no seu art. 32, não determina que deva ser considerada como principal a atividade com maior tempo de serviço, dentre aquelas desenvolvidas concomitantemente pelo segurado no período básico de cálculo. A exegese da norma legal deve de ser feita no sentido de considerar como principal a atividade que assim efetivamente o era para o segurado e que lhe vertia maior proveito econômico. (TRF4, AG 200904000039655; AG - Relator JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, DJU 25/11/2009). AC 200870100004211 AC Relator RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, D.E. 08/03/2010)

No tocante à atividade secundária, apura-se que a autarquia considerou como atividade secundária aquela de mais breve tempo exercido como empregado da empresa MARCYN CONFECÇÕES LTDA. O que se mostra correto vez que esta atividade vem posteriormente e em tempo infinitamente menor

Não há que se alegar prejuízo porque essa segunda atividade participa proporcionalmente no valor do benefício tanto pelo valor contribuído como na proporcionalmente ao tempo, como disciplina a L. 8.213/91 e artigos supra citados.

Posto isto, com base no art. 557, caput, nego seguimento à apelação manifestamente inadmissível.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033798-98.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.033798-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO CICERO GUERREIRO
ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA
No. ORIG. : 96.00.00005-2 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária.

Alega o recorrente, em síntese, ser indevido o prosseguimento da execução, uma vez que já cumpriu a obrigação, nada mais sendo devido

Transcorrido "*in albis*" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos juros de mora, importante assinalar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, a RPV nº 1999.03.00.017045-2 foi distribuída em 01.06.2002 e paga em 16.07.2002, no valor de R\$ 5.385,15, sendo observado o prazo legal de 60 (sessenta) dias para o pagamento do valor requisitado.

Em relação à correção monetária, cumpre informar que é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014997-88.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.014997-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODAIR DE PRINCE
ADVOGADO : RICARDO VASCONCELOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão da atividade especial no período compreendido entre 13 de setembro de 1971 a 31 de julho 1983 e de 07 de junho de 1976 a 31 de julho de 1983. Aduz que somado com a atividade comum e o especial, faz jus ao restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço. Constatam dos autos: Prova Documental (fls. 14/39 e 55/157).

A r sentença, proferida em 29 de novembro de 2004, julgou procedente o pedido formulado para determinar o enquadramento da atividade exercida na condição de eletricitista como especial e concedeu o benefício desde a data da suspensão indevida, com os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Condenou, ainda, o INSS em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre as parcelas vencidas.

Foi concedida a antecipação de tutela para determinar o imediato restabelecimento do benefício.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS. Aduz, em síntese, que a atividade especial não restou devidamente configurada, sendo indevida a aposentadoria concedida. Insurge-se, ainda, quanto aos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" . (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifestamente improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

In casu, em análise aos autos, verifico que o interstício requerido pode ser enquadrado como especial.

Com efeito, durante os interregnos compreendidos entre 13 de setembro de 1971 a 31 de julho 1983 e de 07 de junho de 1976 a 31 de julho de 1983 devem ser reconhecidos como insalubres, nos moldes do código 1.1.8, do anexo ao Decreto nº 53.831/64. Nesse sentido, era classificada como perigosa a atividade permanente em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes, cabistas, montadores e outros, desde que a exposição fosse a tensão superior a 250 volts. Note-se que o autor juntou aos autos formulários SB-40 que demonstrava exposição ao agente agressivo tensão elétrica superior a duzentos 250 volts no que atine ao período em que o requerente exercia as atividades correlatas. O código 1.1.8 do mencionado Decreto vigorou até a edição do Decreto 2.172, de 05 de março de 1997, o qual, trazendo uma nova classificação dos agentes nocivos, em seu anexo IV, deixou de incluir, dentre as perigosas, as atividades descritas naquele código.

Dessa forma, tem-se que as atividades descritas no código 1.1.8, do quadro a que se refere o artigo 2º do Decreto nº 53.831/64, podem ser reconhecidas como especial, desde que exercidas até 05 de março de 1997, pelo que deve ser reconhecida a atividade.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Por conseqüência, superado o óbice que deu ensejo à suspensão do benefício, vertente sobre o enquadramento da aludida atividade exercida pelo autor, urge que se restabeleça o benefício.

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação, que consoante o novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.

Por fim, os honorários advocatícios pela autarquia sucumbente serão mantidos em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Da conclusão

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, § 1º A, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação interposta para reconhecer a atividade especial desenvolvida entre 13 de setembro de 1971 a 31 de julho 1983 e de 07 de junho de 1976 a 31 de julho de 1983 e, por via de consequência, determinar o restabelecimento do benefício. Os honorários advocatícios devidos pela autarquia serão fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data do sentença. A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora incidem desde a citação, que consoante o novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. Fica mantida a tutela conferida em sentença, eis que em consonância com as disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001816-51.2003.4.03.6124/SP

2003.61.24.001816-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : EDUARDO MARIANO

ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 25 de novembro de 2003, por EDUARDO MARIANO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com pedido de tutela antecipada.

Às fls. 22/25, entendendo estarem presentes os requisitos necessários, o MM. Juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada, determinando ao INSS a implantação do benefício de auxílio-doença, desde a data do encerramento do pagamento administrativo (11/11/2003).

Às fls. 33/50, foi interposto agravo de instrumento, pelo INSS, em relação à decisão que concedeu a antecipação da tutela, sendo que foi indeferido o efeito suspensivo (fls. 71) e, em vista da informação juntada às fls. 122, julgado prejudicado.

A r. sentença (fls. 114/120), proferida em 12 de agosto de 2005, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, desde a data do laudo médico pericial (16/06/2004); inexistindo parcelas em atraso em virtude de ter sido concedida a tutela antecipada desde 11/11/2003, ficando resguardado ao INSS o dever-poder de verificar, periodicamente, a manutenção da atual situação, para fins de manutenção do benefício. Condenou ainda o INSS, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) e honorários periciais, em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), nos termos da Resolução do Conselho da Justiça Federal.

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls. 128/132), requerendo a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, em virtude de o laudo médico pericial atestar a sua incapacidade total e permanente e a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) do valor da causa (R\$ 10.630,20), atualizados desde o ajuizamento da ação.

Também inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 137/139), alegando, que o autor não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as respectivas contrarrazões (fls. 140/143 e 146/148), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal. É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência

dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço da parte da apelação do autor, em que requer a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez após o laudo médico pericial ter constatado a sua incapacidade, tendo em vista que tal matéria não foi objeto do pedido na inicial e, em consequência, não foi dada oportunidade de contraditório ao INSS, nem poderia ser apreciada em sentença. Ademais, é defeso ao autor, nesta fase processual, pretender alterar o pedido, nos termos do artigo 264 e parágrafo único do Código Processo Civil.

Quanto à questão de fundo, a presente ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vêm disciplinados os benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, cujos requisitos estão expostos nos artigos 42 e 59, respectivamente, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Parágrafo 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

"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."

Na forma dos artigos 42 e 59 transcritos, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- *satisfação da carência;*
- *manutenção da qualidade de segurado;*
- *existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

No caso dos autos, realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa do autor em 16/06/2004, o laudo médico (fls. 88/92) atesta ser ele portador de hipertensão arterial, apresentando risco de morte súbita, Doença Coronariana, como Infarto agudo do Miocárdio, Doença Cérebro-Vascular, Insuficiência Cardíaca e Insuficiência Renal. Ainda afirma ser portador de hérnia inguinal, estando impossibilitado de exercer atividades que exijam esforços físicos. Atesta a incapacidade total e definitiva do autor - resposta ao quesito de nº 03 formulado pela parte autora, às fls. 05. Afirma, ainda que há cerca de 04 (quatro) anos, sua hérnia o incapacitou para o trabalho - resposta ao quesito de nº 03, formulado pelo INSS às fls. 58, remontando à época em que o autor recebia benefício de auxílio-doença nº 113.917.922-2.

Cumprido ressaltar que a enfermidade do autor resta corroborada pelo recebimento do benefício de auxílio-doença nos períodos de 07/03/2000 a 09/04/2000 e de 16/07/2001 a 23/11/2001, conforme extrato às fls. 105/106, o que demonstra sua condição de incapacitado para as atividades laborais.

Destarte, restam comprovados os requisitos necessários ao restabelecimento, uma vez que o autor, consoante laudo pericial, já era portador de incapacidade, quando do recebimento do auxílio-doença, benefício nº 113.917.922-2 (recebido de 07/03/2000 a 09/04/2000) e 119.149.479-6 (recebido de 16/07/2001 a 23/11/2001), estando, desta forma, presentes também a qualidade de segurado e a carência exigidas, visto que estava em gozo de benefício previdenciário administrativamente concedido.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus o autor ao benefício de auxílio-doença pretendido.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do autor, e na parte conhecida, nego-lhe provimento, bem como nego provimento à apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002656-78.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002656-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : DERALDINO RODRIGUES e outros

: FRANCISCO GALLINARI

: LEONIDIO BARBOSA DOS SANTOS
 : NILSON CORREA LEITE
 : SAZAKI HISATO
 ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : AUGUSTO GRIECO SANT ANNA MEIRINHO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
 DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício, objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT.

Os autores são beneficiários da Previdência Social, com as seguintes características:

BENEFICIÁRIO	BENEFÍCIO	DIB
DERALDINO RODRIGUES	Apos. por tempo de contribuição	10/06/1986
FRANCISCO GALLINARI	Apos. por idade	02/09/1987
LEONIDIO BARBOSA DOS SANTOS	Apos. por idade	26/03/1986
NILSON CORREA LEITE	Apos. por tempo de serviço	15/12/1981
SAZAKI HISATO	Apos. por tempo de serviço	08/02/1985

A r. sentença (fls. 86/92), proferida em 12 de novembro de 2003, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão dos benefícios dos autores, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei n° 6.423/77, bem como observado o artigo 58 do ADCT, com o pagamento das diferenças apuradas, observando-se o efeito da prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente a partir do mês de vencimento de cada parcela, observado o Provimento n° 26/01 da E. Corregedoria Geral da Terceira Região, o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n° 242/01 do E. Conselho da Justiça Federal, aplicando-se, no que couber, o índice IPC/IBGE, bem como as Súmulas n° 08 do E. TRF da 3ª Região e n° 43 e 148 do E. STJ, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, não cumulativos, desde a citação (31/07/2003). Ante a sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes ao pagamento de honorários advocatícios, isentando o INSS do pagamento de custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, os autores interpuseram apelação (fls. 96/98), requerendo a fixação de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Também não conformado, o INSS interpôs apelação (fls. 100/108), requerendo, preliminarmente, que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, e o reconhecimento da prescrição fundo de direito. Ademais, requer o indeferimento da petição inicial, ante a falta de demonstração de que o resultado da revisão será mais favorável na apuração da r.m.i. dos autores. No mérito, aduz a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões dos autores (fls. 113/121), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n° 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1°- A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Afasto também a preliminar de prescrição do "próprio fundo de direito", na medida em que não se confundem o direito à revisão do benefício e as prestações decorrentes. O advento prescricional atinge estas, quando não pleiteadas dentro dos cinco anos precedentes à propositura da ação. Ressalta-se que à época do ajuizamento, estava em vigor o Decreto 89.312, de 23.01.1984, que em seu artigo 98, já disciplinava a imprescritibilidade do fundo de direito em matéria de benefício previdenciário. Tal orientação prevalece até hoje.

Ainda preliminarmente, quanto ao indeferimento da petição inicial, ante a falta de demonstração de que o resultado da revisão será mais favorável na apuração da r.m.i. dos autores, verifica-se que, ao aplicarmos a tabela resultante do

Estudo da Contadoria realizado pela Justiça Federal de Santa Catarina ("Estudo da Contadoria - Ações Previdenciárias ORTN/OTN - Súmula nº 02/TRF da 4ª Região), em ações previdenciárias que pleiteiam a aplicação dos indexadores pretendidos pelo autor (ORTN/OTN no tocante à correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos), não resultará em saldo positivo em favor do autor, considerando que a resultante do cálculo será inferior a dos índices utilizados pelo INSS.

Mencionada tabela encontra-se disponível no site da Justiça Federal de Santa Catarina, na qual é possível verificar que, em alguns períodos, a variação dos indexadores (ORTN/OTN) foi menor que a dos índices administrativos. Entretanto, a verificação desse eventual saldo negativo será adequadamente apurado na fase de execução de sentença. Afasto, portanto, a matéria preliminar.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefícios previdenciários concedidos em datas posteriores à edição da Lei 6.423/77 e anteriores à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme documentação, acostada com a inicial. Aplicável, pois, a legislação vigente à época da concessão dos benefícios, quais sejam, os Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, sucessivamente.

As referidas legislações estabeleciam a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei nº 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial dos benefícios dos autores.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial dos autores, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Não assiste razão à parte autora quanto ao pedido de reforma dos honorários advocatícios, bem como quanto às custas e despesas processuais, conquanto decaiu de parte do pedido, bem como foi reconhecida a prescrição quinquenal das parcelas anteriores aos cinco anos contados da propositura da demanda. Portanto, a sucumbência é recíproca e cada parte arcará com os honorários do seu patrono, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil, bem como deverá arcar com as custas e despesas processuais que eventualmente haja despendido.

Por força da remessa oficial, tida por interposta, a sentença deve ser reformada quanto à incidência da correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, conheço de parte da apelação do INSS, na parte conhecida rejeito a matéria preliminar, no mérito nego-lhe provimento, bem como nego provimento à apelação dos autores, e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013633-32.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.013633-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ATTILIO FERRARI RIVA
ADVOGADO : EMILIO CARLOS CANO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por ATTILIO FERRARI RIVA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do qual é titular (DIB 19/05/1981), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT. Ademais, requer a conversão em URV, a atualização do benefício com os índices integrais do IRSM e IPC.

A r. sentença (fls. 75/80), proferida em 30 de junho de 2004, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT, com o pagamento das diferenças apuradas, observando-se o efeito da prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada parcela, com observância Manual de Cálculos da Justiça Federal, e do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Terceira Região, bem como da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora à razão de 1% (um por cento), desde a citação (11/02/2004). Considerando a sucumbência recíproca, deixou de fixar honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 84/89), requerendo, preliminarmente, que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, e o reconhecimento da prescrição fundo de direito e da decadência. Ademais, requer o indeferimento da petição inicial, ante a falta de demonstração de que o resultado da revisão será mais favorável na apuração da r.m.i. do autor. No mérito, aduz a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões (fls. 94/101), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Afasto também a preliminar de prescrição do "próprio fundo de direito", na medida em que não se confundem o direito à revisão do benefício e as prestações decorrentes. O advento prescricional atinge estas, quando não pleiteadas dentro dos cinco anos precedentes à propositura da ação. Ressalta-se que à época do ajuizamento, estava em vigor o Decreto 89.312, de 23.01.1984, que em seu artigo 98, já disciplinava a imprescritibilidade do fundo de direito em matéria de benefício previdenciário. Tal orientação prevalece até hoje.

Ademais, quanto à matéria preliminar, já era pacífico o entendimento, neste e nos tribunais superiores, de que o prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, atinge as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, porquanto a norma não previu expressamente sua retroatividade. Neste caso, os benefícios foram concedidos anteriormente à edição da mencionada medida provisória e, portanto, sua disciplina não os alcança.

Outrossim, quanto ao indeferimento da petição inicial, ante a falta de demonstração de que o resultado da revisão será mais favorável na apuração da r.m.i. dos autores, verifica-se que, ao aplicarmos a tabela resultante do Estudo da

Contadoria realizado pela Justiça Federal de Santa Catarina ("Estudo da Contadoria - Ações Previdenciárias ORTN/OTN - Súmula nº 02/TRF da 4ª Região), em ações previdenciárias que pleiteiam a aplicação dos indexadores pretendidos pelo autor (ORTN/OTN no tocante à correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos), não resultará em saldo positivo em favor do autor, considerando que a resultante do cálculo será inferior a dos índices utilizados pelo INSS.

Mencionada tabela encontra-se disponível no site da Justiça Federal de Santa Catarina, na qual é possível verificar que, em alguns períodos, a variação dos indexadores (ORTN/OTN) foi menor que a dos índices administrativos.

Entretanto, a verificação desse eventual saldo negativo será adequadamente apurado na fase de execução de sentença. Afasto, portanto, a matéria preliminar.

Ainda inicialmente, considerando que a r. sentença condenou o INSS à revisão do benefício, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77, afastando a conversão em URV, a atualização do benefício com os índices integrais do IRSM e IPC, a autarquia se insurgiu apenas quanto ao índice de revisão expressamente concedido e parte autora não apresentou impugnação, deixo de me manifestar acerca dos pedidos julgados improcedentes.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à edição da Lei 6.423/77 e anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme informações do CNIS e documentação do autor, cuja cópia está acostada aos autos. Aplicável, pois, o Decreto nº 83.080/79, legislação vigente à época da concessão do benefício.

O mencionado decreto estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, conheço de parte da apelação do INSS, na parte conhecida rejeito a matéria preliminar, no mérito nego-lhe provimento, e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009019-81.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.009019-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON LIBONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 07.11.2007 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da citação (19.04.2005), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais). Isenção de custas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, requer a reforma do *decisum* no tocante ao termo inicial do benefício, bem como para que seja determinada a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os seus respectivos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação.

Cumprе decidir.

Na questão em foco, o Autor, nascido em 1º.06.1941, completou a idade mínima em 1º.06.2006, propondo a ação em 18.11.2004, ou seja, antes de preencher o referido requisito. Entretanto, no caso é irrelevante este aspecto, uma vez que o artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Com efeito, embora a parte Autora não tivesse a idade mínima exigida no início da ação, alcançando-a no decorrer do feito, conta, atualmente, com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, preenchendo, assim, o requisito etário.

Todavia, é de rigor fixar o termo inicial do benefício a partir de 1º.06.2005, pois somente a partir dessa data é que restou preenchida a idade mínima exigida para a concessão do benefício assistencial de amparo ao idoso.

A mudança, porém, não repercute na distribuição das verbas de sucumbência: o insucesso na fixação do termo inicial ocorre em grau mínimo (artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil), devido ao destaque e à preponderância do pedido de concessão de benefício assistencial. Legítima-se, assim, a condenação do INSS ao pagamento de honorários de advogado, os quais devem ser mantidos nos termos da r. sentença:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. FIXAÇÃO.

- 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.*
- 2. A sucumbência mínima uma vez caracterizada, nos termos do disposto no parágrafo único, do art. 21, do CPC, implica na inversão dos ônus sucumbenciais que devem ser arcados pelo litigante que restou vencido na maior parte do pedido respondendo por inteiro pelos honorários e despesas. Precedentes: AgRg nos EDcl no Resp 1078634/RJ, Segunda Turma, julgado em 02/03/2010, DJe 16/03/2010; AgRg no Ag 833.341/MG, Sexta Turma, julgado em 17/12/2009, Dje 22/02/2010; REsp 1010831/RN, Quarta Turma, julgado em 28/04/2009, DJe 22/06/2009; AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, julgado em 04/11/2008, DJe 21/11/2008; AgRg no REsp 1022545/SP, Primeira Turma, julgado em 18/09/2008, DJe 16/10/2008.*
- 3. In casu, restou evidenciada a sucumbência mínima da embargante porquanto seu recurso especial foi parcialmente provido para fixar o valor à título de danos materiais, restando procedentes os pedidos constantes da inicial, quais sejam indenização por danos morais e materiais. Consectariamente, os honorários advocatícios fixados pelo Juízo a quo, em 10% sobre o valor da condenação, devem ser suportados integralmente pela União.*

4. Embargos de declaração acolhidos para sanar, tão somente, a omissão apontada e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação."

(STJ, Edcl no RESP 922951, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, Dje 09/06/2010).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021554-69.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.021554-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROSALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA

No. ORIG. : 93.00.00044-2 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária.

Alega o recorrente, em síntese, que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, sendo indevido o prosseguimento da execução, uma vez que já cumpriu a obrigação, nada mais sendo devido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, afastado a alegação do INSS da obrigatoriedade da remessa oficial, vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.

Nesse sentido a E. Colenda Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a sentença que rejeita ou acolhe parcialmente os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública, incluídas as Autarquias, não está sujeita ao reexame necessário, prevalecendo a previsão contida no artigo 520, V, do Código de Processo Civil.

No tocante aos juros de mora, importante assinalar que a Emenda Constitucional n.º 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE n.º 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se desprende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA . DESCABIMENTO.**

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório . (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

" **PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORA TÓRIOS. INCIDÊNCIA.**

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"**RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.**

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, a RPV nº 2002.03.00.042187-5 foi distribuída 01.10.2002 e paga em 19.11.2002, no valor de R\$ 12.145,84, sendo observado o prazo legal de 60 (sessenta) dias para o pagamento do valor requisitado.

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (JGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.**

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91 , e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR_ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027698-59.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.027698-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON SANTANDER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA GUIGUETO MARTINS
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.00183-7 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por ELZA GUIGUETO MARTINS, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão da pensão por morte da qual é titular (DIB 01/01/1990), derivada da aposentadoria por tempo de contribuição que recebia o cônjuge falecido (DIB 30/11/1983), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste último benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

A r. sentença, às fls. 82/85, proferida em 07 de março de 2005, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício originário da pensão da autora, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, observado o teto legal, com o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente conforme a Lei nº 8.213/91, e acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação (03/12/2003). Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas em atraso, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Não conformado, o INSS interpôs apelação (fls. 87/88), requerendo a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões (fls. 90/92), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de pensão por morte que deriva de aposentadoria por tempo de serviço concedida em data anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme documentos dos autos. Aplicável, pois, a legislação vigente à época da concessão do benefício originário, qual seja, o Decreto nº 83.080/79, Regulamento de Benefícios da Previdência Social.

A legislação estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados."

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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."

- ARTIGO 58 DO ADCT:

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do benefício do qual originou a pensão por morte da parte autora, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

- DOS CONSECUTÓRIOS:

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária e à incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vencidas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa oficial, para fixar a correção monetária e determinar a incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031161-09.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.031161-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO MARIO PANAGASSI
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.00124-1 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por APARECIDO MARIO PANAGASSI contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do qual é titular (DIB 31/01/1986), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

A r. sentença (fls. 94/96), proferida em 10 de março de 2005, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o pagamento das diferenças apuradas, observando-se o efeito da prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pelos índices integrais e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data da citação (27/08/2003). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 98/100), requerendo o reconhecimento da prescrição quinquenal e da decadência. No mérito, aduz a improcedência do pedido e impugna os cálculos apresentados às fls. 88. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer a incidência dos honorários advocatícios apenas sobre os valores devidos até a data da sentença.

Com as contrarrazões (fls. 103/104), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Ademais, quanto à matéria preliminar, já era pacífico o entendimento, neste e nos tribunais superiores, de que o prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, atinge as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, porquanto a norma não previu expressamente sua retroatividade. Neste caso, os benefícios foram concedidos anteriormente à edição da mencionada medida provisória e, portanto, sua disciplina não os alcança.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à edição da Lei 6.423/77 e anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme informações do CNIS e documentação do autor, cuja cópia está acostada aos autos. Aplicável, pois, o Decreto nº 89.312/84, legislação vigente à época da concessão do benefício.

O mencionado decreto estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência, pelo que dou provimento à apelação do autor.

Quanto aos cálculos apresentados às fls. 88 e impugnados pelo Instituto Previdenciário, esclareço que os valores devidos deverão ser apurados em fase de liquidação.

Merece parcial provimento a apelação do INSS, no que tange à incidência dos honorários advocatícios.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vencidas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação do INSS, na parte conhecida rejeito a matéria preliminar, no mérito dou-lhe parcial provimento, para determinar a incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios, e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036023-23.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.036023-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS ROBERTO GONZAGA
ADVOGADO : SIBELI STELATA DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 01.00.00158-1 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão das atividades especiais (01/08/1973 a 23/05/1974, 07/11/1977 a 29/04/1986, 01/01/1987 a 14/07/1992). Aduz que somados os resultados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Documentos (fls. 12/88) e Prova Testemunhal (fls. 137/139).

A r sentença, proferida em 25 de novembro de 2004, julgou procedente o pedido, para, em apertada síntese, declarar que o autor exerceu atividades comuns e especiais, nos períodos discriminados à fl. 03, e, por consequência, determinou que o INSS conceda aposentadoria por tempo de serviço, considerando também os períodos descritos às fl. 03 como especiais, em razão de sua exposição constante a agentes nocivos. Os pagamentos, incluindo o 13º salário, deverão ser feitos a partir do requerimento na esfera administrativa (23/05/2000), acrescidos de juros legais e correção monetária.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a autarquia (fls. 154/160). Aduz, em síntese, que o conjunto probatório não é apto à comprovação da insalubridade aventada, bem como considera ausentes os requisitos da aposentadoria requerida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, constam os seguintes lapsos enquadrados como insalubre:

a) De 1/8/1973 a 23/5/1974- Formulário (fl. 54) informa a atividade de frentista - códigos 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.

b) De 7/11/1977 a 29/4/1986 - Formulário e laudo (fls. 55/56) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80/90 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

c) De 1/1/1987 a 14/7/1992 - Formulários e laudos (fls. 58/69) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80/90 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum no período acima mencionado.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

Por conseguinte, feitas as devidas conversões e somado o resultado aos interstícios incontestados, conforme bem demonstrado na tabela anexa à sentença, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no percentual de 70% do salário-de-benefício (30 anos e 19 dias), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Saliente-se que o tempo de serviço do autor perfaz 30 anos e 19 dias de trabalho, não incluído o tempo laborado após a data de 15/12/1998 (data da Emenda Constitucional nº 20).

Dos consectários.

Quanto ao marco inicial do benefício, ressalto que, como a concessão da aposentadoria pleiteada somente foi possível com a apresentação dos formulários e laudos emitidos em 04/09/2000 (fls. 57/69), data esta posterior à data da carta de indeferimento do benefício (fl. 10), há de ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da nova pretensão e a ela resistiu.

A correção monetária, dos possíveis valores devidos, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Devem ser reduzidos os honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, nos termos do que estabelece o disposto na Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e nego seguimento à apelação para declarar que o trabalho do autor deve ser enquadrado como especial e convertido para comum no período de 1/8/1973 a 23/5/1974, 7/11/1977 a 29/4/1986, 1/1/1987 a 14/7/1992, conceder a aposentadoria proporcional ao tempo de serviço no percentual de 70% do salário-de-benefício, fixar o termo inicial na data da citação, explicitar a forma de aplicação dos juros de mora, bem como da correção monetária e reduzir os honorários advocatícios.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042193-11.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.042193-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : AKIMI TOHI

ADVOGADO : MANOEL AUGUSTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00251-0 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por AKIMI TOHI contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão da pensão (DIB 08.09.1989), derivada do benefício de aposentadoria por idade que foi de titularidade do cônjuge falecido (DIB 19.01.1981), mediante a correção dos salários-de-contribuição considerados na sua base-de-cálculo, aplicando-se o IRSM relativo a fevereiro de 1994, correspondente a 39,67%.

O MM. Juiz "a quo" julgou improcedente o pedido. Em razão da sucumbência, a autora foi condenada a arcar com as custas e os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente a partir do ajuizamento da ação, observada a condição de beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a autora interpôs apelação, na qual sustenta que deve ser mantido o valor real dos benefícios, nos termos dos artigos 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição Federal.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

É pacífico o entendimento deste e dos tribunais superiores no sentido de ser devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na correção monetária, antes da conversão em URV, quando ocorrer o pagamento de benefício em atraso. Tal entendimento encontra fundamento no § 1º do artigo 21 da Lei 8880/94, uma vez que, em se tratando de atualização monetária do salário-de-contribuição, deve-se computar os índices mês a mês, com inclusão do de fevereiro para, só então, fazer a conversão pela URV de 01.03.94.

No caso dos autos, entretanto, o benefício teve início em 14.09.1989, e sua renda mensal inicial foi apurada com base no benefício anterior (aposentadoria por idade, DIB 19.01.81).

O autor, portanto, não faz jus à inclusão do IRSM pleiteado, na correção monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial do seu benefício, porque o mês de fevereiro de 1994 não integrou o período básico de cálculo de sua aposentadoria, uma vez que nessa época, sua aposentadoria já havia sido concedida e estava em manutenção e não sofreu a perda que ora reclama.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da autora, mantendo íntegra a sentença.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042761-27.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.042761-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MARIA NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : FABIO BORGES BLAS RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 03.00.00216-0 1 Vr SAO VICENTE/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária movida por MARIA NOGUEIRA DA SILVA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de pensão (DIB 12.10.1972), mediante a correção dos 24 salários-de-contribuição que antecedem os 12 últimos considerados na sua base-de-cálculo, aplicando-se a variação das ORTN/OTN, nos termos da Lei 6423/77, bem como incidência do artigo 58 do ADCT sobre os valores revisados, a fim de obter as diferenças devidas também a esses títulos. Pleiteia, ainda, sejam pagas diferenças que entende devidas a título de URV, em março de 1994, e de IGP-DI entre junho/97 a junho/2001.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido, tão-somente para determinar o recálculo dos valores iniciais do benefício da autora, corrigindo os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, com base na variação nominal da ORTN/OTN e observando seus reflexos na renda mensais seguintes; pagar aos autores as diferenças não atingidas pela prescrição quinquenal, decorrentes dos recálculos, corrigidas monetariamente, desde a época em que deveriam ter sido pagas, nos moldes das Súmulas 148 e 43 do STJ e Súmula 8 desta Corte, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação. O INSS foi condenado ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido desde a propositura da ação. Sentença submetida ao duplo grau obrigatório.

A autora interpôs apelação, na qual pleiteia a majoração dos juros de mora para 1% ao mês, desde a citação.

O INSS, por sua vez, interpôs apelação, na qual aduz que a lei da época não previa correção alguma para os salários-de-contribuição da pensão. Se mantida a sentença de procedência, requer sejam reduzidos os honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

É o relatório. Decido.

Cuida-se de matéria exaustivamente apreciada, cujo entendimento está pacificado nos Tribunais Superiores. Cabe, portanto, a apreciação das apelações, nos termos do artigo 557 do CPC. Da mesma forma, cabe o julgamento da remessa oficial a que foi submetida a sentença, nos termos da Súmula 253 do STJ.

Passo, pois, à apreciação das matérias devolvidas por força da remessa oficial e da apelação da autarquia. Restam preclusas as demais, que não foram julgadas procedentes e que não são objeto de recurso voluntário da autora.

O benefício de pensão de titularidade da autora foi concedido em 12.10.1972, nos termos da Lei 3807/60, com as modificações do Decreto-lei 66/66, vigentes à época da concessão do benefício, que constituiu ato jurídico perfeito, plenamente realizado sob a égide dessas normas. A Lei nº 6423 foi editada somente em 17.06.1977 e não pode retroagir para alcançar situações anteriores, uma vez que a própria lei não trouxe expressamente tal determinação.

A irretroatividade das leis é princípio consagrado no direito civil brasileiro, que visa à estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.

Descabe, portanto, o recálculo do benefício com aplicação dos índices ORTN e OTN determinados na Lei 6423/77.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1ª A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação. Fica prejudicada a apelação da autora.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041263-10.1996.4.03.6183/SP
2005.03.99.047675-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ADAO LORESTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE MACEDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.41263-4 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca a revisão da renda mensal inicial, o reajuste do benefício de acordo com a variação do salário mínimo e, ainda, o reconhecimento do tempo de serviço compreendido entre 15.03.61 a 30.06.1964.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 14/40 e 92/156).

A r sentença, proferida em 11 de outubro de 2004, julgou improcedente o pedido e eximiu o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita.

Inconformada, apela a parte autora e insiste no pedido de reconhecimento do tempo de serviço compreendido no período de 01.03.61 a 30.06.64.

Sem as contrarrazões, subiram os autos para análise da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'."

(SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em:

<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço urbano

No que tange à atividade urbana, o certo é pois que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.

Atente-se, contudo, que embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo esta valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.

Todavia, levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tenho como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.

No caso em tela, inclusive, o próprio INSS reconheceu a atividade desenvolvida pela parte autora na empresa Cipan nos períodos de 22.07.57 a 28.02.61 e 01.03.61 a 16.04.62.

Contudo, entre 17.04.62 a 30.06.64 não há apontamentos militares e eleitorais, certidões de casamento e nascimento de filhos, documentos fiscais, recibos, comumente utilizados na comprovação de tempo de serviço, seja rural ou urbano, pois anotam ou estabelecem liame com determinada atividade laboral.

Por outro giro, a prova testemunhal, encontrada na justificação judicial trazida pelo autor (fls. 15/30), não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados, máxime quando o testemunho se apresenta vago e impreciso, quanto ao tempo e modo em que o requerente exerceu alegado trabalho. Cumpre ressaltar que a justificação judicial, que não se consubstancia em julgamento de mérito, não é prova que vincula o juízo.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida não restou comprovada.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004299-19.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.004299-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZAILMA RODRIGUES COSTA
ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 19.03.2007 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da juntada do estudo social aos autos (07.12.2006), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Isenção de custas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido, bem como para a antecipação dos efeitos da tutela. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos juros de mora, à correção monetária e aos honorários advocatícios.

Foi interposto recurso adesivo pela parte Autora, no qual requer a reforma parcial do *decisum* em relação ao termo inicial do benefício, aos honorários advocatícios, bem como do assistente técnico.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento da apelação interposta pelo INSS e do recurso adesivo interposto pela parte Autora.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial atesta que a Autora é portadora de doenças que a impossibilitam para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitada de maneira total e definitiva para o exercício de atividades laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pela Autora, seu companheiro e filho. Residem em casa cedida de baixo padrão. A renda familiar é formada pelo valor auferido pelo companheiro da Autora, sendo insuficiente para a manutenção do lar, em face dos gastos com água, luz, gás, alimentação e medicamentos.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (14.03.2006).

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais do assistente técnico, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007). Desta forma, razoável fixar-lhes o valor em R\$ 100,00 (cem reais).

No tocante ao requerimento de revogação da antecipação dos efeitos da tutela, cumpre observar que presentes os pressupostos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil é possível sua concessão, liminarmente e *inaudita altera parte*, a qualquer momento, seja após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória ou no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Desta forma, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação do Réu e ao recurso adesivo da Autora**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000107-15.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.000107-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : WALDEMAR HIGINO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : IVONETE MAZIEIRO
REPRESENTANTE : ANTONIO HIGINO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG. : 05.00.00017-8 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS contra a decisão em que o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Oswaldo Cruz, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, para conceder ao agravado o benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Às fls. 45/48 foi proferida decisão que indeferiu o efeito suspensivo ao recurso.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta Egrégia Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003310-82.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.003310-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE JORGE DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 05.00.00013-9 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 32, que deferiu antecipação da tutela para determinar o restabelecimento do Auxílio-Doença ao ora agravado.

Às fls. 53 foi proferida decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

No entanto, consoante se verifica dos movimentos processuais em anexo, obtidos junto ao terminal desta Egrégia Corte e que desta ficam fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada, inclusive com recurso de apelação que foi distribuído neste E. Tribunal sob o número 2007.03.99.026816-4, julgado em 20.04.2009, estando aqueles autos, atualmente, com baixa definitiva à instância de origem.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003880-68.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.003880-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ANTONIO BATISTA CAMILLO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2004.61.83.004872-3 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANTONIO BATISTA CAMILLO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 149/150, proferida nos autos de ação objetivando o reconhecimento do período de trabalho exercido sob condições especiais, bem como o tempo de serviço rural e, conseqüentemente, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela.

Às fls. 154/155 foi proferida decisão que converteu este recurso em Agravo Retido. Em face dessa decisão o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 158/163.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta Egrégia Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 158/163.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076514-62.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.076514-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ANTONIO PINTO FERNANDES
ADVOGADO : PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00077-2 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANTONIO PINTO FERNANDES contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 40, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento de Auxílio-Doença c.c.

Aposentadoria por Invalidez. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela.

Às fls. 67/68 foi proferida decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta Egrégia Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil, revogando a antecipação da tutela recursal deferida as fls. 67/68.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080696-91.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.080696-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : JOSE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
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. : 2006.61.83.004114-2 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ MARIA DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 83/84, proferida em ação objetivando a reanálise do pedido de aposentadoria com a conversão de tempo de serviço laborado em condições especiais, afastando-se as normas que impeçam essa conversão e requerendo a implantação e pagamento do benefício desde o momento do seu requerimento administrativo. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela.

Às fls. 89/90 foi proferida decisão que converteu este recurso em Agravo Retido. Em face dessa decisão o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 93/98.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta Egrégia Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 93/98.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082269-67.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.082269-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ADOLFO RAYMUNDO FERREIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.26.004023-2 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ADOLFO RAYMUNDO FERREIRA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 09/10, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Serviço. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela.

Às fls. 46/47 foi proferida decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal. Em face dessa decisão o agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 53/57.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta Egrégia Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 53/57.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006863-16.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.006863-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSANGELA APARECIDA FERREIRA

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

No. ORIG. : 04.00.00091-4 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 31 de maio de 2004, por ROSÂNGELA APARECIDA FERREIRA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu companheiro, ocorrido em 14 de maio de 2004.

A r. sentença (fls. 47/50), prolatada em 18 de março de 2005, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício pleiteado, com renda mensal inicial de 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado falecido, devendo ser as parcelas em atraso pagas de uma única vez, nos termos da Súmula nº 148, do STJ e nº 08 desta E. Corte, atualizadas nos termos no artigo 41, da Lei n. 8.213/91, incidindo sobre as mesmas juros de mora, a partir da citação (10/08/2004), calculados pela taxa SELIC. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula n. 111 do STJ, isentando-o das custas processuais.

Às fls. 52/53 a parte autora opôs embargos de declaração em face da r. sentença, ante a omissão quanto ao pedido de tutela antecipada pleiteado às fls. 40, tendo sido conhecido e acolhido em decisão proferida às fls. 54, para conceder a tutela antecipada pleiteada.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 62/65), alegando que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício quanto à comprovação da qualidade de dependente da autora e da condição de trabalhador rural do *de cuius*, baseando-se em prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões (fls. 67/70), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

Cuida-se de pedido de concessão de pensão por morte na condição de companheira do Sr. Gilvan Dionísio dos Santos, falecido em 14 de maio de 2004.

A fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte para a concessão do benefício, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

Nesse sentido, observo que o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo essa dependência presumida para aqueles elencados em seu inciso I, quais sejam: cônjuge,

companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido, devendo, contudo, para os demais ser devidamente comprovada.

In casu, não restou comprovada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, uma vez que não foi acostada aos autos nenhuma prova documental que autorize a conclusão da existência da alegada convivência marital. Com efeito, a autora não comprovou que ela e o *de cujus* conviviam maritalmente. Com efeito, a certidão de óbito juntada às fls. 13, apenas traz a indicação de que o falecido era "amasiado", não havendo qualquer menção ao nome da autora. Observo que a autora sequer foi a declarante do óbito.

E, embora a autora alegue na peça inicial que conviveu com o *de cujus* por mais de 01 (um) ano e que estava grávida quando do falecimento, não comprovou tais alegações.

E ausente um mínimo de início de prova material, que pudesse auxiliar na comprovação da dependência econômica da autora em relação ao falecido, a prova oral - depoimentos testemunhais (fls. 37/39), isolada nos autos, não pode ser aproveitada para provar tal condição.

Destarte, ausente um dos requisitos, necessários à concessão do benefício, resta prejudicada a análise dos demais requisitos, pois eles devem existir simultaneamente.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a sentença, nos termos da fundamentação, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024842-88.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024842-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAFALDA REALDA FIGUEIREDO

ADVOGADO : JORGE JESUS DA COSTA

No. ORIG. : 05.00.00052-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 21 de fevereiro de 2005, por MAFALDA REALDA FIGUEIREDO, pleiteando o reconhecimento da união estável com o Sr. Devanir Luis e a concessão de pensão decorrente de sua morte, ocorrida em 21 de dezembro de 2004.

A r. sentença (fls. 63/66), proferida em 14 de dezembro de 2005, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à autora, desde a data do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 75 c.c. o art. 44, ambos da Lei nº 8.213/91; devendo, as parcelas em atraso, ser corrigidas monetariamente na forma da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 148 do c. STJ, desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da data da citação, contados de forma englobada em relação às parcelas anteriores à citação e decrescentes, mês a mês, em relação àquelas que vencerem após a citação. Determinou ainda que os reajustes do benefício sejam feitos nos termos do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Condenou ainda, o INSS, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a data da sentença. Deixou de condenar o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais. Ainda, entendendo estarem presentes os requisitos necessários, concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação imediata do benefício.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 68/74), alegando preliminarmente que a autora não preencheu os requisitos para a concessão da tutela antecipada. No mérito, aduz o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Se mantida a procedência do pedido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do mandado de citação, que os honorários advocatícios sejam reduzidos, não ultrapassando 5% (cinco por cento) do valor dos atrasados até a data da sentença e que o valor do benefício seja determinado observando-se a fixação legal contida no artigo 75 da Lei nº 8.213/91. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso à Superior Instância.

Com as contrarrazões (fls. 88/91), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

Em consulta ao sistema informatizado deste Tribunal, bem como pela informação juntada às fls. 98 e 106/110, verificou-se a existência do Processo nº 2008.03.99.015314-6, ajuizado pela autora na 1ª Vara de São Joaquim da Barra - SP. A referida ação proposta colima o mesmo fim deste feito, ou seja, o reconhecimento da união estável entre a autora e o Sr. Devanir Luis e a concessão do benefício de pensão por morte, conforme cópias que seguem em anexo a esta decisão. Consta da documentação inclusa que a r. sentença de procedência, proferida na 1ª Vara de São Joaquim da Barra - SP e confirmada pela 7ª Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal transitou em julgado em 12/12/2008. Os autos estão com baixa definitiva desde 21/01/2009.

Oportuno esclarecer que nos autos do Processo nº 2006.03.99.024842-2 foi concedida a antecipação de tutela em favor da parte autora, pelo que o benefício NB 138.758.495-0 está sendo recebido desde 21/02/2005, justamente por ordem judicial emitida neste presente processo em análise.

Evidente, pois, a existência de coisa julgada, que enseja a extinção deste feito sem julgamento do mérito.

Humberto Theodoro Júnior, in "Curso de Direito Processual Civil", 40ª edição, Volume I, pag. 347, leciona:

"...

VI - coisa julgada . Com o advento da coisa julgada , o dispositivo da sentença torna-se imutável e indiscutível (art 467). Daí a impossibilidade de renovar-se a propositura de ação sobre o mesmo tema. Para acolhimento da preliminar de coisa julgada , é necessário que ocorra identidade de partes, causa petendi e pedido, tal como se passa com a litispendência (art. 301, §§ 1º e 2º). A diferença entre essas duas figuras processuais está em que a litispendência ocorre com relação a uma causa anterior ainda em curso, e a coisa julgada relaciona-se com um feito já definitivamente julgado por sentença, de que não mais cabe nenhum recurso (art. 301, § 3º)

..."

Ante o exposto, reconheço de ofício, a ocorrência de coisa julgada e julgo extinto este processo sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação do INSS, impondo-se a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Sem condenação nas verbas de sucumbência, em face da condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita da parte autora (fls. 27).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043718-91.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043718-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DOMINGOS SANTOS e outro
APELADO : NAIR TEIXEIRA PASSOS SANTOS
ADVOGADO : ROGÉRIO MIGUEL E SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 02.00.00060-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 12 de abril de 2002, por JOSÉ DOMINGOS SANTOS e NAIR TEIXEIRA PASSOS SANTOS, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de pensão por morte de seu filho, Ivail Teixeira Santos, falecido em 03 de fevereiro de 2002.

Às fls. 60/64, o INSS interpôs agravo retido em relação à decisão de fl. 56, que afastou a preliminar de falta de interesse de agir em razão da ausência de pedido na via administrativa.

A r. sentença (fls. 76/78), prolatada em 12 de abril de 2005, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aos autores, imediatamente, o benefício pleiteado, com renda mensal a partir da citação (26/02/2003), em valor a ser calculado nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, devendo ser as parcelas vencidas acrescidas de juros

de mora de 6% (seis por cento) ao ano, atualizadas desde o seu vencimento, de acordo com o Provimento nº 24 da CGJF - e pagas após liquidada a condenação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação (Súmula nº 111 do C. STJ). Sem condenação em custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 82/90), requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto e, no mérito, alega a ausência de prova material da alegada dependência econômica dos autores em relação ao *de cujus*, não preenchendo, assim, os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer ainda a revogação da tutela antecipada. Se mantida a r. sentença, requer fixação dos honorários advocatícios no mínimo legal, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Prequestionada a matéria para eventual interposição de recurso à superior instância.

Com as contrarrazões (fls. 93/100), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, cumpre ressaltar que não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Conheço do agravo retido, uma vez ter sido expressamente requerida a sua apreciação nas razões de apelação do INSS, consoante exigência prevista no artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, porém, nego-lhe provimento. Com efeito, a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional para ver reconhecido seu tempo de serviço por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, não está obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

No mérito, cuida-se de pedido de concessão de pensão por morte na condição de genitores de Ivail Teixeira Santos, falecido em 03 de fevereiro de 2002.

A fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os seus requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.

Nestes autos, a certidão de nascimento e de óbito do *de cujus*, às fls. 09/10, comprovam, de maneira inequívoca, que os autores são pais de Ivail Teixeira Santos. Porém, observo que os requisitos que ensejam o deferimento do benefício não foram preenchidos, visto que não restou provada a dependência econômica dos autores em relação ao seu falecido filho. Não há nos autos qualquer documento que comprove a alegada dependência.

Com efeito, das cópias das CTPS acostadas aos autos (fls. 20/23), bem como da consulta ao CNIS/DATAPREV, extrai-se que os genitores do *de cujus* sempre trabalharam, sendo que a Sra. Nair Teixeira Passos Santos tem contrato de trabalho vigente junto à empresa "Resolve Prestadora de Serviços Ltda" desde 30/04/2004 e o Sr. José Domingos Santos, por sua vez, é funcionário da "LDC-Sev. Bioenergia S.A." desde 03/01/1994.

Desse modo, ausente um mínimo de início de prova material, que pudesse auxiliar na comprovação da dependência econômica dos requerentes em relação ao filho, os depoimentos testemunhais, por si só, não podem ser aproveitados para provar tal condição.

No mesmo sentido tem decidido a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA.

O direito da mãe à pensão por morte do filho exige a comprovação de sua dependência econômica em relação ao falecido, não sendo tal dependência presumida, e não podendo tampouco ser demonstrada por meio de prova exclusivamente testemunhal.

Não havendo nos autos um mínimo de prova material, a demonstrar que a autora dependia do filho falecido para o seu sustento, e, sendo as declarações das testemunhas, no ponto, inconsistentes, não há como reconhecer o direito ao benefício.

Apelação desprovida.

Sentença confirmada."

(AC 267340; Processo 2001.02.01.023496-2; TRF - 2ª Região; Segunda Turma; Relator Juiz Guilherme Couto; Publicado em 04/11/2002; p. 545)

Destarte, ausente um dos requisitos necessários à concessão do benefício, resta prejudicada a análise dos demais requisitos, pois eles devem existir simultaneamente.

Assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Deixo de condenar os autores nas verbas da sucumbência por serem beneficiários da justiça gratuita. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, nego provimento ao agravo retido e dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008260-55.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.008260-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARCELINO FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : CLAUDIO TADEU MUNIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082605520064036105 2 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006228-59.2006.4.03.6111/SP
2006.61.11.006228-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALZIRA MARCATO DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062285920064036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, nos termos dos artigos 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

Embora os documentos apresentados nos autos sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da Autora, como rurícola, não há como conceder o benefício uma vez que a parte Autora em seu depoimento pessoal afirmou que não trabalha desde 2001, época em que deixou o labor no Sítio Santo Antonio, em Lácio, onde permaneceu por quinze anos e meio (fl. 89).

De outra forma, em relação ao requisito incapacidade não foi reconhecida no laudo médico judicial. O laudo pericial (fls. 50/54), relata que a parte Autora apresenta quadro clínico de ansiedade e hipertensão arterial leve, sem sinais de lesão em órgão-alvo, o que não gera a incapacidade laborativa para as atividades de lavradora.

Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão do não preenchimento dos requisitos.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais são necessários à concessão.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006561-08.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.006561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ANTONIA APARECIDA DE QUEIROZ SANTOS
ADVOGADO : JOAO BATISTA MOLERO ROMEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065610820064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitada para o trabalho. Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000471-42.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.000471-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ELZA APARECIDA CARDOSO

ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00004714220064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as

demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitada para o trabalho. Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002403-65.2006.4.03.6125/SP
2006.61.25.002403-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALDEVINA DE LIMA DE ASSIS
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024036520064036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitada para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026331-92.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.026331-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA PORFIRIO MARQUES

ADVOGADO : ANDERSON CLAYTON ROSOLEM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00125-6 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP
DECISÃO

Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito.

Aforada ação de benefício assistencial contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com a isenção do pleiteante do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da gratuidade judiciária (cfr. fs. 195/196).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (cfr. fs. 207/232).

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Entretanto, na espécie, sobreveio comunicação no sentido do falecimento da postulante, em 12.09.2007, o que ensejou a cessação do benefício (cfr. f. 269, atestado de óbito).

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 IX, 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, in exige 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. NATUTEZA 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."

(AC 1325071, 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 R AC nº 837093 SP 10a 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.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000521-39.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.000521-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : WANTUIL GALIO
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005213920084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006245-08.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.006245-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : VALDEVIR CARRARA DE MORAES
ADVOGADO : MARCUS ROGERIO TONOLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062450820094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inexistência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006255-52.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.006255-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CLAUDEMIR RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : SERGIO MAZONI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062555220094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predo dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006817-61.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.006817-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ISAURA ANA DE CASTRO VIANA
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068176120094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, nos termos dos artigos 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

No caso em tela, da análise dos documentos juntados verifica-se que a parte Autora efetuou recolhimentos à Previdência Social preenchendo assim os requisitos legais da qualidade de segurada bem como o período de carência, conforme o que dispõe o artigo 15, inciso II da Lei nº 8.213/91.

Contudo, não basta a prova da Autora ter contribuído mais de 12 (doze) meses atingindo o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido de aposentadoria por invalidez que é de 12 meses, conforme prevê o artigo 15 da Lei nº 8.213/91 se, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de "segurada facultativa", já era portadora da doença que gerou a incapacidade conforme atestado no laudo pericial, não se enquadrando na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (artigo 42, §2º da Lei nº 8.213/91).

Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por **invalidez ou auxílio-doença**.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91 E L. 10.666/03. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. SUCUMBÊNCIA.

I - Caracterizada a perda da qualidade de segurado, sem prova da carência para a concessão da aposentadoria por idade, não se concede o benefício previdenciário pedido. L. 8.213/91, arts 102 e 142. L. 10.666/03.

II - Se no momento da nova filiação ao Regime Geral da Previdência Social a parte já era portadora das doenças que geram a incapacidade, e o segurado não se enquadra na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, não há direito ao benefício de aposentadoria por invalidez (art. 42, § 2º da L. 8.213/91).

III - Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Apelação provida."

(TRF 3A, AC nº 2005.03.99.007853-6, 10a. Turma Des. Fed. Castro Guerra publ em 08.06.2005, pág. 518)

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais são necessários à concessão.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009288-50.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.009288-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ROSANGELA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO DAMIANI FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00092885020094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, contra sentença prolatada em 12.03.10, que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do Artigo 267, VI do CPC, considerando a carência de ação pela ausência de prévio requerimento administrativo. Custas na forma da lei, sem honorários pela ausência de relação processual.

Em razões recursais alega, em síntese, que o prévio requerimento administrativo não condiciona o direito à busca de tutela jurisdicional, pugnano pela anulação da sentença.

Cumpré decidir.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula nº 09 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional "a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo." (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada". In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

Cumpré, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação para anular a r. sentença. Determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para que se dê o regular processamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005897-78.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.005897-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO NORDEMAL RIZZATO
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00058977820094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, contra sentença que julgou extinto o feito sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Houve condenação em custas e despesas processuais, isentando a parte autora de honorários advocatícios.

Em razões recursais, alega, em síntese, requer a anulação da r. sentença sustentando ter havido cerceamento de defesa, ante a não ocorrência da coisa julgada.

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

A r. sentença recorrida julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, por entender que houve a existência de coisa julgada. Por sua vez, apela a parte Autora arguindo preliminarmente a nulidade do *decisum* para demonstrar se de fato o real problema de saúde da parte Autora é o mesmo dos autos da ação anterior.

Ora, percebe-se claramente a ocorrência da coisa julgada, *in casu*.

Portanto, tem-se que o Autor está aqui repetindo a ação anterior definitivamente julgada, em que as partes, a causa de pedir e o pedido é o mesmo.

Desta forma, o pedido formulado naqueles autos não pode ser reapreciado, em virtude da ocorrência da coisa julgada material. Mais ainda, porque ocorreu o efeito preclusivo da coisa julgada, nos termos do artigo 474 do Código de Processo Civil.

A este respeito, vale citar:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. ARTIGO 301, V E VI E PARÁGRAFOS 1, 2 E 3 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONFIRMADA.

1- Havendo identidade nos pedidos formulados em duas demandas propostas separadamente, caracterizada está a coisa julgada, a impedir o julgamento da segunda ação, a teor do que dispõe o artigo 301, VI e seus parágrafos, do Código de Processo Civil.

2- Recurso a que se nega provimento."

(TRF3, AC n.º 94.03.006552-4, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, j. 29.04.96, v.u., DJ 08.10.96, p. 75.877).

Como se pode verificar, o Autor está pleiteando igual benefício, trazendo à tona os mesmos fatos narrados na ação anterior, já decretada procedente e coberta pelo manto da coisa julgada material.

Conclusivamente, verificada a coisa julgada é de rigor a extinção do presente feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença recorrida.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação.**

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006547-13.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.006547-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANA PAULA PINTO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : JORGE VITTORINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065471320094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009701-39.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.009701-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA DUO BARBOSA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097013920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, contra sentença prolatada em 01.03.10, que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do Artigo 267, VI e Artigo 329 do CPC, considerando a carência de ação pela ausência de prévio requerimento administrativo. Custas na forma da lei, sem honorários pela ausência de relação processual.

Em razões recursais alega, em síntese, que o prévio requerimento administrativo não condiciona o direito à busca de tutela jurisdicional, pugnando pela anulação da sentença.

Cumprido decidir.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula nº 09 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional "a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram

esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo." (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada". In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo:Atlas, 1994, p. 492."

Cumpre, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença**. Determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para que se dê o regular processamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004025-95.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.004025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : CLODOALDO JOSE SERAFIM

ADVOGADO : SANDRA DO VALE SANTANA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00040259520094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inexistência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005481-46.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMEM DE ARRUDA PERACOLI
ADVOGADO : ANA PAULA PÉRICO
No. ORIG. : 07.00.00250-7 1 Vr BARRA BONITA/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 28.04.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar da data da cessação indevida (29.12.2006), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, preliminarmente requer a suspensão da antecipação da tutela e, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos juros e honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Os pressupostos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela, contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe deu a Lei nº 8.952/94 são os seguintes:

"Art. 273. O Juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II-fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."

Assim, no momento processual da antecipação da tutela deverão estar presentes a efetiva comprovação da verossimilhança, com a iminência do dano irreparável. Desta forma, é possível a antecipação total ou parcial dos efeitos da tutela, liminarmente e *inaudita altera parte*, após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória e no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, tendo em vista a avançada idade da Autora (75 anos), nos termos da disposição contida no *caput* do artigo 461 do referido Digesto: *"Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento."* (grifos nossos)

A propósito, convém transcrever julgado desta E. Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DO INSS. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. MARCO INICIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício.

- Demonstrando que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

-Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício e tendo em vista sua natureza alimentar está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação, dessarte, mantida a tutela antecipada concedida.

- Merece reparo a r. sentença no que tange ao estabelecimento do marco inicial, pois a análise judicial está adstrita ao pleito formulado na exordial, ou seja, a partir da data da citação.

- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

- Apelação improvida."

(Rel. Des. Fed. Eva Regina, AC nº 1999.61.11.007940-9, j. 22.11.2004)

Desta forma, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predo dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 08.08.2002 a 29.12.2006 estava em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **auxílio-doença** .

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006370-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006370-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIRES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 07.00.00000-5 3 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 22.09.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez a contar da citação (23.01.2007), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais requer preliminarmente a análise do agravo retido, e quanto ao mérito sustenta, em síntese, que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, juros e correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

Preliminarmente passo à análise do agravo retido interposto, uma vez que expressamente reiterado nas razões de apelação, conforme o que dispõe o artigo 523 § 1º do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos

(art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo retido.**

Cumpra passar à análise do mérito recursal.

O termo inicial do benefício deve ser mantido como lançado na r. sentença, a partir da data da citação (23.01.2007) acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial, dou provimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009355-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009355-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAMARIS LOPES

ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00107-1 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 30.10.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de auxílio-doença a contar da propositura da ação (05.09.2006), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

A parte autora recorre adesivamente para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, nos termos dos artigos 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

No caso em tela, da análise dos documentos juntados verifica-se que a parte Autora efetuou recolhimentos à Previdência Social preenchendo assim os requisitos legais da qualidade de segurada bem como o período de carência, conforme o que dispõe o artigo 15, inciso II da Lei nº 8.213/91.

Contudo, não basta a prova da Autora ter contribuído mais de 12 (doze) meses atingindo o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido de aposentadoria por invalidez que é de 12 meses, conforme prevê o artigo 15 da Lei nº 8.213/91 se, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de "segurada facultativa", já era portadora da doença que gerou a incapacidade conforme atestado no laudo pericial, não se enquadrando na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (artigo 42, §2º da Lei nº 8.213/91).

Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por **invalidez ou auxílio-doença**.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91 E L. 10.666/03. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. SUCUMBÊNCIA.

I - Caracterizada a perda da qualidade de segurado, sem prova da carência para a concessão da aposentadoria por idade, não se concede o benefício previdenciário pedido. L. 8.213/91, arts 102 e 142. L. 10.666/03.

II - Se no momento da nova filiação ao Regime Geral da Previdência Social a parte já era portadora das doenças que geram a incapacidade, e o segurado não se enquadra na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, não há direito ao benefício de aposentadoria por invalidez (art. 42, § 2º da L. 8.213/91).

III - Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Apelação provida."

(TRF 3A, AC nº 2005.03.99.007853-6, 10a. Turma Des. Fed. Castro Guerra publ em 08.06.2005, pág. 518)

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido e, sendo a Autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, está isenta do pagamento das verbas da sucumbência, valendo informar que os honorários periciais serão suportados pelo Estado ao qual incumbe prestar Assistência Judiciária aos necessitados.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação e nego provimento ao recurso adesivo, na forma de fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Expediente Nro 6837/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007362-10.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.007362-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ADELINA DE CARVALHO ANDRADE e outros
: ALCIDES PINTO COELHO
: ALCYR PEREIRA
: ALVINO GOMES
: ANESIO RIBEIRO
: ANTONIO GOMES
: ANTONIO LOPES
: EMA RICCI TOGNOLO
: FLAUSINO MAZZAFERRO
: FLORIANO ARRIVABENE
ADVOGADO : JESUS ARRIEL CONES JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAIME DE CARVALHO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 99.00.00025-4 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever o benefício, com base no índice integral do IRSM, ao argumento de que a sistemática de reajuste adotada pela L. 8.700/93 e pela L. 8.880/94, que converte o valor do benefício em URV, acarreta a redução do seu valor real.

Pede-se, ainda, o reajuste do benefício, mediante a aplicação de índices que preservem a vitaliciedade do seu valor real. A r. sentença recorrida, de 02.03.01, submetida ao reexame necessário, julga parcialmente procedente o pedido, para determinar a aplicação da variação integral do IGP-DI (2,2%) atinente ao mês de junho/97, bem assim o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação e que cada parte deverá suportar os honorários advocatícios de seus patronos.

Recorrem as partes, a autarquia previdenciária pugna pela reforma da decisão recorrida. O segurado por sua vez suscita nulidade por cerceamento e, no mais, pugna pela total procedência do seu pedido da autora e pede a revisão do benefício para manter o seu valor real e a condenação da autarquia aos ônus da sucumbência.

Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, decido.

Não há que se falar em nulidade por cerceamento, dado que a r. sentença está, apesar de simplificada, corretamente fundamentada.

A L. 8.542, de 23 de dezembro de 1992, introduziu nova forma de reajuste dos benefícios, ao assegurar o reajuste quadrimestral e manter o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo, trazendo, como novidade, entretanto, as *antecipações bimestrais*, consoante o disposto no art. 9º, (1º, a seguir transcrito:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

(...)

§ 1º São assegurados, ainda, aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

(grifei).

A L. 8.700/93, contra a qual se levanta neste feito, não alterou a periodicidade, mas tão-somente a forma de antecipação prevista na L. 8.542/92, que passou a ser mensal. Essa antecipação era compensável e não se confundia com reajuste ou aumento.

Mencionado diploma legal não colide com a Constituição, vez que, como sabido, o art. 201, § 2º, remeteu ao legislador ordinário a competência para estabelecer a fórmula matemática dos reajustamentos. A escolha desse ou daquele coeficiente resulta da discricionariedade atribuída ao legislador pela norma constitucional, para fazer valer a perenidade do poder de compra do benefício.

O reajuste quadrimestral, com antecipações mensais, foi a fórmula encontrada, à época, para preservar o valor real dos benefícios. Valendo-se da competência fornecida pela norma constitucional, o legislador ordinário limitou-se, portanto, a estatuir um critério que cumprisse o desiderato constitucional.

Esta a orientação pacífica do **Superior Tribunal de Justiça**, como segue:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PROCESSUAL CIVIL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94 - LEI 8.880/94 - JUROS MORATÓRIOS - PERCENTUAL - SÚMULA 204/STJ.

I - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

II - Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes. III - 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. IV - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes. V - Os juros moratórios nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir de citação válida, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Aplicação da Súmula 204/STJ. Precedentes. VI - Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 464.264 PB, Min. Jorge Scartezini; REsp 292.055 RS, Min. Fontes de Alencar).

Não há que se falar, igualmente, em ilegalidade quando da conversão dos benefícios em URV - Unidade Real de Valor, porque o art. 20, da L. 8.880, de 27 de maio de 1994, assim dispõe:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e

II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em Cruzeiros Reais, na competência de fevereiro de 1994.

(...)"

Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses, e assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética. Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Por todo o exposto, tenho que os critérios de reajuste previstos nas L. 8.542/92 e 8.700/93, que estipularam reajustes quadrimestrais e antecipações bimestrais e mensais, bem como a L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, não colidem com a Lei Maior, dado que observam os postulados da irredutibilidade dos benefícios e da preservação da manutenção de seu valor real.

Neste sentido, a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE. I. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes à competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de

1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. II - Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313.382 SC, Min. Maurício Corrêa).

De outra parte, não deve prosperar o pedido de reajuste do benefício em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que assegura o reajuste dos benefícios, a fim de preservá-los o valor real, conforme critérios definidos em lei.

De acordo com o art. 41 da L. 8.213/91, foi definido o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996 (15%), e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,76%) e junho de 2002 (9,20%), com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01, D. 3.826/01 e D. 4.249/02.

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da autarquia, em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, e nego provimento a apelação da parte autora.

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

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056090-82.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.056090-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA APARECIDA NEVES MALTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CAMILA MARTA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
REPRESENTANTE : FLORA ALEXANDRINA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP
No. ORIG. : 99.00.00048-5 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 31.03.2000 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da citação (13.09.1999), no valor de um salário mínimo, acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor a ser apurado em liquidação. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios e periciais.

Foi interposto recurso adesivo pela parte Autora, no qual requer a reforma parcial do *decisum* em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso interposto pelo INSS.

Cumpra decidir.

Inicialmente, pertence salientar que compulsando os autos não foi determinada a realização de perícia médica, a qual visaria diagnosticar de forma precisa o estado de saúde do Autor.

Destarte, o MM. Juiz decidiu sem a realização de uma perícia médica, baseando-se em documentos juntados aos autos e, por essa razão, não houve um exame minucioso, no que não foi observado pelo juízo *a quo*, cerceando o direito da parte Ré. Assim, é necessária uma avaliação a ser realizada por um médico, preferencialmente especialista na área, que examine o Autor, afirmando ou não se ele se encontra incapacitado de maneira total e permanente para o trabalho.

A regra estampada no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, dispõe o seguinte:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"

Assim, o princípio do contraditório e da ampla defesa, imperativo constitucional, deve ser observado no processo civil e para que tenha efetividade, deve o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento sem a realização de laudo médico-pericial deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Tudo, portanto, estava a recomendar uma instrução mais percuciente do caso concreto, em atenção, inclusive, ao disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil. Nesse aspecto, aliás, ao comentar o aludido artigo processual, Antonio Cláudio da Costa Machado, refere: *"Observe-se que a ratio da presente disposição legal está ligada à idéia de que nem sempre o contexto fático da causa permanece como era quando da propositura da ação - o que, evidentemente, seria o ideal - , de sorte que ao juiz cabe apropriar-se da realidade presente ao tempo da sentença para decidir com justiça o litígio. A regra se aplica também ao acórdão (art. 517)." - (grifos nossos e espontâneos). - (in Código de Processo Civil Interpretado, 4a. ed. - São Paulo, Manole, 2004 - pág. 637).*

Nesse sentido, trago à colação o seguinte ensinamento doutrinário:

"Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade."

Assim, caberia ao MM. Juiz determinar a produção de perícia médica, necessária à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do Estatuto Processual Civil.

Nesse sentido, cumpre trazer à lume a anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO, em face do artigo 130 do Código de Processo Civil.

"Constitui cerceamento do direito de defesa o julgamento sem o deferimento de provas pelas quais a parte protestou especificamente; falta de prova de matéria de fato que é premissa de decisão desfavorável àquele litigante (RSTJ 3/1025). Neste sentido: STJ - 3a. Turma, RESP 8839/SP, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 29/04/91, deram provimento, v. u., DJU 03/06/91, p. 7427, 2a. col., em.)"

A propósito convém transcrever também os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu

convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação.(QUOAC 00000189620104049999, JOSÉ FRANCISCO ANDREOTTI SPIZZIRRI, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010)"

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO. 1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer. 2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico. 3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial.(REOAC 200872990025920, FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4 - TURMA SUPLEMENTAR, 27/04/2009)"

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência, mister se faz necessária a realização de perícia, com Médico especialista, o qual deverá o Sr. Perito Oficial, responder a todos os quesitos formulados pelas partes.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, anulo *ex officio* a r. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para que outra venha a ser proferida, após regular produção de prova pericial a ser realizada por médico especialista, restando prejudicada a análise dos recursos interpostos pelas partes, bem como da remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003315-92.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.003315-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENTO PAULO
ADVOGADO : RICARDO DE MENEZES DIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 16.08.00, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a recalculer a renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 09.08.95, mediante a utilização dos salários-de-contribuição corretos no período contributivo.

A r. sentença recorrida, de 03.09.07, submetida a reexame necessário, condena a parte ré a rever o benefício com consideração dos salários-de-contribuição de forma correta e fixar a renda mensal inicial bem assim a pagar as diferenças apuradas a partir do início do benefício (05.11.95), com correção monetária, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios fixados em 15% (dez por cento) do valor da condenação.

Em seu recurso a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, com as contra-razões.

É o relatório.

O valor do benefício de auxílio-doença, concedido em 05.11.95, foi calculado com base no salário-de-benefício, pelo que prescrevia a redação original do art. 29 da L. 8.213/91:

"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.

..... (omissis)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício."

No caso em tela, no período básico de cálculo o segurado teve seus salários-de-contribuição lançados no cálculo do benefício em valores divergentes daqueles constantes dos contra-cheques acostados às fs.13/32, por erro de digitação, em meses diferentes da competência ou mesmo por divergências entre os valores os quais efetivamente contribuiu e que vieram a reduzir sensivelmente o valor da renda mensal inicial.

E não se alegue que foram recolhidos valores diferentes dos salários-de-contribuição do segurado porque, por determinação legal, fiscalizar a lisura das contribuições cabe à autarquia e não ao empregado.

Tampouco há falar em aumentos de salários exorbitantes porque isso não ocorre no caso em tela, haja vista as diferenças advirem de erro de lançamento.

Desse modo, feito o recálculo do benefício segundo a lei 8.213/91, vigente em novembro/95, o valor do benefício é de ser alterado de R\$ 524,69 para R\$ 570,84, consoante o cálculo que ora passa a integrar esta decisão.

Não custa esclarecer que no tocante aos juros de mora, devidos desde a citação inicial, e correção monetária, a Lei nº 11.960 /2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e os juros de mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Art. 5o O art. 1o-F da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4o da Medida Provisória no 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1o-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

A verba honorária, dada a simplicidade da demanda é de ser fixada em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais) de conformidade com o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do C. Pr. Civil, dou provimento à remessa oficial quanto a juros e correção monetária e dou parcial provimento à apelação da autarquia.

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

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004952-81.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.004952-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : TEREZA DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Trata-se de **agravo legal** interposto pela parte Autora, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Alega a parte Agravante que foram preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício de **aposentadoria por idade rural**.

In casu, considerando que a publicação da decisão agravada ocorreu em 15.09.2010, o prazo inicial para interposição do recurso cabível começou a fluir a partir de 16.09.2010, nos termos dos artigos 184, 242 e 506, inciso III, do Código de Processo Civil.

De acordo com o artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interpor agravo é de 5 (cinco) dias.

Assim, a parte ora Agravante interpôs o recurso fora do prazo legal, ou seja, em 21.09.2010, tendo em vista que no dia 16.09.2010 o expediente teve seu curso normal.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo legal**, por ser intempestivo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020296-29.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.020296-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDA LIMA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 94.00.00059-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária.

Alega o recorrente, em síntese, ser indevido o prosseguimento da execução, uma vez que já cumpriu a obrigação, nada mais sendo devido

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos juros de mora importante assinalar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA . DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)
"PRECATORIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, in verbis:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 1999.03.00.016364-2 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 1999, tendo o setor competente devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito, realizado em 31/12/2000.

Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento do precatório , não há que se falar na incidência de juros de mora.

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). ufir E IPCA-E.

APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91 , e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042488-53.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.042488-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CARDOSO DE ALMEIDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL

No. ORIG. : 96.00.00092-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária.

Alega o recorrente, em síntese, ser indevido o prosseguimento da execução, uma vez que já cumpriu a obrigação, nada mais sendo devido

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos juros de mora importante assinalar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA . DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)
"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, in verbis:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 1999.03.00.041883-8 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 2000, tendo o setor competente devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito em 26.04.2001.

Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento do precatório , não há que se falar na incidência de juros de mora.

Em relação à correção monetária, cumpre salientar que é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). ufir E IPCA-E.

APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91 , e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.*" (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045213-15.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.045213-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BATAIER DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 94.00.00024-7 3 Vr CATANDUVA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária.

Alega o recorrente, em síntese, ser indevido o prosseguimento da execução, uma vez que já cumpriu a obrigação, nada mais sendo devido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.

Nesse sentido a E. Colenda Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a sentença que rejeita ou acolhe parcialmente os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública, incluídas as Autarquias, não está sujeita ao reexame necessário, prevalecendo a previsão contida no artigo 520, V, do Código de Processo Civil.

No tocante aos juros de mora, importante assinalar que a Emenda Constitucional n.º 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE n.º 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se desprende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA . DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORA TÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 2000.03.00.005350-6 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 2000, tendo o setor competente devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito realizado em 22.07.2001.

Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento do precatório, não há que se falar na incidência de juros de mora.

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). ufir E IPCA-E.

APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o

comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005465-03.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.005465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CECILIA DA COSTA DIAS GROHMANN DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CESARINA MARIA DA CONCEICAO

ADVOGADO : JACI RAJ e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 30/09/2005, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do ajuizamento da ação (19/07/2002), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Supletivamente, pede que o termo inicial corresponda à data da citação e se aplique a Súmula nº 111 do STJ ao cálculo dos honorários de advogado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da apelação do INSS (fls. 85/90).

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Houve a satisfação do requisito etário, porquanto a Autora alcançou a idade de 65 anos em 27/02/1997.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 33/35), verifica-se a Autora vive sozinha e não obtém nenhum rendimento que possa assegurar a satisfação das necessidades básicas da pessoa humana.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, porquanto, nesse momento, o INSS passou a conhecer a pretensão e a poderia, assim, ter satisfeito.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002154-92.2002.4.03.6113/SP

2002.61.13.002154-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : CILENE RODRIGUES PINTO
ADVOGADO : LELIANA FRITZ SIQUEIRA VERONEZ e outro
CODINOME : CILENE RODRIGUES PINTO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Pensão por morte de companheiro. União estável comprovada. Presença dos requisitos necessários à concessão do benefício. Apelação provida.

Aforada ação de pensão por morte em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de prestação continuada em questão depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão.

Passando à análise desses elementos, acerca do óbito, o documento de f. 10 é objetivo no sentido de provar a morte do companheiro da pleiteante, ocorrida em 07/8/94.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, p. único, da Lei 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei 8.213/1991.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, o documento de f. 11 indica que foi concedida pensão por morte à filha do falecido, com início de vigência a partir de 07/8/94. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de óbito de f. 10, bem como a carta de concessão de pensão por morte à filha do casal f. 11, nas quais a residência do *de cujus* é a mesma que da parte-requerente, situação que sugere intimidade com o falecido. Além disso, as testemunhas foram unânimes ao afirmar que mesmo após a morte de Eurípedes Balsanulfo Lopes, a autora continuou ocupando a mesma residência.

Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*. Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal e da lei previdenciária.

Anoto que essa dependência econômica é até mesmo lógica em se tratando de família simples (como demonstra os autos), além do que não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a viúva ou os filhos tenham outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável ao presente (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos arts. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, o termo inicial deve ser fixado a partir da data do óbito, nos termos da legislação vigente à época do falecimento do segurado.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição

quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. A exemplo: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 830033/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17/5/2007, v.u., DJ 18/6/2007, p. 296.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993). Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data do óbito do segurado. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês; e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004276-26.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.004276-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELENICE ROSA DE SOUZA CAETANO
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
No. ORIG. : 92.00.00083-0 1 Vr CARDOSO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em relação à r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, entendendo cabível a inclusão de juros de mora até o efetivo pagamento. Alega o recorrente ser indevida a inclusão de juros de mora em precatório complementar, salvo se não for observado o prazo previsto no art. 100, § 1º, da CF.

Transcorrido "*in albis*" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos juros de mora, importante assinalar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA . DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório . (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

" PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORA TÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros mora tórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .

2. Haverá incidência de juros mora tórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 1999.03.00.044430-8 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 2000, tendo o setor competente devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito, realizado em 27.04.2001.

Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento do precatório, não há que se falar na incidência de juros de mora.

Cumpra salientar que em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). ufir E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004314-38.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.004314-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : DULCINEA APARECIDA FERNANDES CRUZ GODOY
ADVOGADO : LUZIA FUJIE KORIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00062-9 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a autora busca o enquadramento e conversão da atividade especial desenvolvida no Banco do Estado de São Paulo S/A. Aduz que somados os resultados decorrentes da conversão faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: prova documental (fls. 25/123), prova pericial (fls. 229/264). Não foi produzida a prova testemunhal.

A r sentença, proferida em 31 de julho de 2002, julgou improcedente o pedido formulado, entendendo que não restaram preenchidos os requisitos autorizadores para concessão pleiteada. Condenou, ainda, a parte autora ao pagamento de

custas e despesas processuais (incluídos os honorários periciais) e dos honorários do advogado do réu, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

Inconformada apela a parte autora, sustentando, em síntese, que a especialidade restou configurada, pelo que faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557. "O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Da Caracterização da Atividade Bancária como Especial.

É certo que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, não enquadram o ofício bancário como atividade especial.

Todavia, a ausência de previsão em regulamento específico, não é óbice à comprovação do caráter especial da atividade laboral. Veja-se entendimento do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. AUSÊNCIA DE CLASSIFICAÇÃO EM REGULAMENTO. COMPROVAÇÃO POR PERÍCIA. SÚMULA 198 - TFR.

Não impede o reconhecimento de atividade perigosa, insalubre ou penosa, para fins de aposentadoria especial, a ausência de classificação em regulamento, se constatada por perícia judicial.

Recurso não conhecido".

(STJ, 5ª T., REsp 227946, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u.; J. 8.6.2000, DJ 01.08.2000, p. 304).

In casu, houve a produção de laudo pericial (fls. 229/264), com o fito de demonstrar o caráter penoso das atividades de escriturário caixa. Nele o perito descreve as mazelas que acometem os funcionários de bancos. Também informa:

- a) Sobrecarga de tarefas e tensão emocional.
- b) Inadequação ergonômica e funcional do mobiliário que acarreta a má postura.
- c) Uso repetitivo e/ou forçado dos grupos musculares.

Todavia, o estresse narrado não é exclusivo da classe em questão, e hoje atinge a grande maioria dos trabalhadores. Observe-se que, consoante disposição do artigo 131 do Código de Processo Civil, o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos. É dizer, o juiz não fica adstrito às conclusões do perito, apenas exigindo a lei, a devida fundamentação, valendo-se de provas em sentido contrário, ou mesmo de máximas da experiência.

Nesse sentido curial citar Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira, em obra coletiva "Curso de Direito Processual Civil - Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada", Editora Jus Podivm, 2007, vol. 2. p. 39. "Máximas da experiência são as noções que refletem o reiterado perpassar de uma série de acontecimentos semelhantes, autorizando, mediante raciocínio indutivo, a convicção de que, se assim costumam apresentar-se as coisas, também assim devem elas, em igualdade de circunstâncias, apresentar-se no futuro (...)".

O caso em tela é um clássico exemplo em que pode o magistrado se valer das máximas da experiência para afastar o laudo produzido quando, a toda evidência, refoge a razoabilidade.

Não raramente muitos processos chegam ao judiciário com vista a comprovar a especialidade da atividade em tela, onde os peritos descrevem as mazelas que acometem os funcionários de bancos, decorrentes do modo Taylorista de produção e suas implicações de ordem física e psíquica.

Outrossim, com a mesma incidência, verifica-se que as características narradas não são exclusivas da classe em questão e hoje atingem a grande maioria dos trabalhadores, pelo que o laudo técnico confeccionado com vistas à comprovação da especialidade do bancário, afigura-se inidôneo.

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. DIREITO ADQUIRIDO. EC n.º. 20/98. SÚMULA 198, DO TFR. PROVA.

(...)

7- Os argumentos colacionados são genéricos, referindo-se à classe dos bancários como profissionais geralmente predispostos a determinadas patologias típicas (depressão, hipertensão, LER/DORT), sendo que, no plano individual, não especifica em termos exatos, a exposição do autor a tais fatores de risco.

8- A hipótese exige cautela, tendo em vista que se deve evitar a generalização no sentido de que a atividade de toda uma categoria seja discriminada como especial, para fins previdenciários, pautada apenas em elementos prováveis, de esforços repetitivos e tensões, ou ainda por decorrência das pressões naturais do sistema, do que sobressai a ameaça de desemprego que paira sobre todas as classes de trabalhadores, e não somente sobre a dos bancários.

9- Não basta declarar que o autor já apresenta as patologias clássicas descritas como de risco para os profissionais em questão. Para o escopo, essas patologias devem ser muito bem delineadas e individualizadas, demonstrando-se, de forma criteriosa, que o autor, durante as atividades que desenvolveu, esteve sujeito à agentes nocivos que lhe causaram, ou poderiam causar, potencialmente, dano à saúde ou à integridade física.

10- Entendimento diverso conduziria à conclusão de que todas as atividades laborativas deveriam constar do rol de atividades consideradas especiais, pois, em menor ou maior grau, todas acarretam esforços repetitivos e tensões. Porém, o aspecto que diferencia a atividade considerada especial é a intensidade, constância e tempo de exposição do trabalhador a tais situações excepcionais.

(...)

(TRF 3ª R; AC n.º 2000.03.99.046775-0/SP; 1ª Turma; Rel. Juiz Santoro Facchini; v.u.; J. 30.09.2002; DJU 06.12.2002, pág. 396).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

SÚMULA Nº 149 DO STJ. BANCÁRIO. ATIVIDADES ESPECIAIS NÃO CARACTERIZADAS. LAUDO PERICIAL. ART. 436 CPC. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. HONORÁRIOS PERICIAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não merece acolhimento a preliminar relativa à impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que a pretensão do autor encontra-se expressamente prevista na Lei nº 8.213/91.

II - Não há que se falar em ausência de interesse de agir, porquanto o bem da vida postulado, ou seja, a concessão do benefício previdenciário, somente poderia ser alcançado mediante atuação do Poder Judiciário, bem como o provimento jurisdicional pleiteado se mostra apto a corrigir a eventual lesão de direito.

III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pelo autor, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ).

IV - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levado em consideração o critério estabelecido pelos Decretos nº 53.831/64, nº 83.080/79 e nº 2.172/97.

V - Não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

VI - Não obstante a existência de laudo técnico, a fim de demonstrar as condições especiais do labor rural, as informações nele contidas não podem ser consideradas, posto que não foi realizada perícia no local e sua elaboração se deu apenas com base em informações fornecidas pelo autor, razão pela qual tais dados não possuem força probante para a comprovação da alegada prejudicialidade.

VII - Os laudos técnicos produzidos nos autos, apesar de concluírem pela penosidade da atividade de bancário, não especificaram acerca da efetiva exposição do autor a agentes potencialmente nocivos, apresentando argumentos genéricos e subjetivos quanto à existência de possíveis agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física no ambiente de trabalho e descrevendo prováveis patologias que os bancários podem desenvolver, as quais a maioria dos trabalhadores, atualmente, também estão sujeitos.

VIII - Ademais, o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

IX - Computando-se os períodos de atividade rural e urbana, consideradas comuns, o autor perfaz menos de trinta anos de tempo de serviço, não fazendo jus à aposentação.

X - É vedada a fixação dos honorários periciais em número de salários mínimos, nos termos do art. 7º, inciso IV, da CF/88, devendo ser arbitrados, assim, em R\$234,80, nos termos da Resolução nº 281, de 15 de outubro de 2002, editada pelo E. Conselho da Justiça Federal.

XI - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

XII - Preliminares rejeitadas. Apelação do réu e remessa oficial providas.

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.037301-9/SP; 10ª Turma; Rel. Sergio Nascimento; v.u.; J. 22.03.2005; DJU 13.04.2005, pág. 356).

Assim, a r. sentença de improcedência deve ser mantida.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998 está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. Todavia, de acordo com a fundamentação supra, indevido o benefício pleiteado, pois à data da publicação da Emenda Constitucional nº 20/98 (16/12/1998) o autor ainda não possuía os 30 anos de serviço necessários ao seu deferimento, mesmo se o requeresse na forma proporcional. Observe-se, ainda, que na data do ajuizamento da ação o autor não possuía requisito etário, tampouco possuía tempo necessário para a aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral.

Da conclusão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da parte autora mantendo a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005240-40.2003.4.03.6112/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS CARLOS DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 31.03.2008 que julgou procedente o pedido inicial de restabelecimento de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, desde a cessação administrativa (15.01.2003), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Cumpra decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 caput do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumpra passar à análise da remessa oficial.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial atesta que o Autor é portador de deficiência e doenças que o incapacitam total e permanentemente para o exercício de atividades laborais.

Ademais, o requisito etário também foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 06.03.1938, contava com 65 (sessenta e cinco) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 30.06.2003.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pelo Autor e sua esposa, devendo ser excluído desse conceito os filhos do casal, haja vista não estarem elencados no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS e por possuírem renda própria. Residem em casa extremamente simples. A renda familiar é formada pelo valor de 1 (um salário mínimo), advinda do trabalho exercido pela esposa do Autor, sendo insuficiente para a manutenção do lar.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação na esfera administrativa (15.01.2003).

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial e nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000565-31.2003.4.03.6113/SP
2003.61.13.000565-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ALBERTO LOPES PACIFE JUNIOR
ADVOGADO : FERNANDA FERREIRA REZENDE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Constitucional. Pedidos sucessivos de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, ou benefício assistencial. Ausência da carência necessária às prestações previdenciárias. Amparo social. Requisitos preenchidos. Apelação parcialmente provida.

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, sucessivamente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência dos pedidos, sem condenação no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios - embora fixados em 10% do valor da causa -, por conta do benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a f. 22.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação. Preliminarmente, alegou a nulidade da sentença, pois o indeferimento da prova testemunhal representaria cerceamento de defesa. No mérito, pediu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão das benesses pleiteadas.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pela concessão do benefício assistencial. Decido.

De início, destaco que a inoportunidade de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa, consideradas as alegações da demanda, a prova oral seria de pouca ou nenhuma utilidade ao esclarecimento dos fatos. A incapacidade foi objeto de perícia médica; a miserabilidade, de estudo social. A eventual demonstração de trabalho informal necessitaria, ao menos, de início de prova material, ausente nos autos. Desse modo, a suposta nulidade não ocorreu, passando-se, então, ao mérito da causa.

Pois bem. Conforme relatado, formulam-se, nesta ação, pleitos sucessivos de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

Na sentença recorrida, o MM Juiz *a quo* indeferiu os benefícios previdenciários por incapacidade, considerando que faltava à autora a carência necessária, além da invalidez.

Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, exige-se que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

No caso do autor, realmente não foi cumprida a carência, pois ele mesmo reconhece que trabalhou apenas três meses com registro em carteira, de 01/07/2002 a 26/09/2002 (f. 3), informação confirmada pelos documentos juntados aos autos (fs. 15 e 42). Por outro lado, conforme constatado em perícia médica (65/68), eventual incapacidade por depressão ou dificuldade de aprendizado seria pré-existente ao vínculo, assim como a epilepsia, manifestada em 2004, seria posterior ao tempo em que perdurou a qualidade de segurado, ficando, em qualquer caso, afastado o direito aos benefícios previdenciários (arts. 15, II, 26, II, 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991). Com efeito, é dispensável considerar a presença das demais exigências à concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Prossigo, pois, examinando o pedido de concessão do benefício assistencial.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, *"refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso"*.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"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 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"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP,

Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309, e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade ao trabalho. A perícia médica indicou, além da dificuldade de aprendizado (analfabetismo crônico) e agressividade, a presença de epilepsia, controlada por medicamentos, e depressão, que limitariam parcial e permanentemente as condições laborais, notadamente em alturas ou com instrumentos cortantes (fs. 65/68). Porém, ainda que não sofra de convulsões, o autor reúne características que dificultam sobremaneira o exercício de atividade remunerada - restrita às lides braçais -, mormente vivendo em uma cidade pequena do interior de São Paulo, com poucas perspectivas de emprego.

Dessa forma, como o órgão julgante não está adstrito às conclusões periciais, podendo apreciar, livremente, as provas produzidas, para formar sua convicção (arts. 131 e 436 do CPC), fato é que desponta, na espécie, que o vindicante encontra-se totalmente incapacitado às atividades laborais, sem possibilidade, à vista de sua qualificação profissional, de reabilitação a outro mister que reflita meio garantido de subsistência própria.

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família. A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/93). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social, produzido em 10/01/2005 (fs. 74/77), revela que o proponente possui baixo padrão socioeconômico, além de relatar seu comportamento agitado e a referida dificuldade de aprendizado, limitada à assinatura do nome, mesmo depois de anos na educação especial. Convivia com os pais e duas irmãs, em casa alugada, composta de dois quartos, sala e cozinha, de estrutura simples e antiga, sem acabamento, com infiltrações e modestamente mobiliada. O lar era mantido pela irmã, que recebia R\$ 260,00 como empregada doméstica, além da renda eventual do autor, que trabalhava informalmente em serviços gerais. Seu pai deixara o trabalho rural após sofrer a amputação de uma perna, a mãe seria cega e a outra irmã, menor de idade.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003. Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC). No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Em face da parcial procedência do pedido inicial, a condenação ao pagamento do ônus da sucumbência deve seguir a disciplina do art. 21, *caput*, do CPC.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel.

Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para determinar a implantação do benefício assistencial, a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação. Honorários advocatícios conforme o art. 21, *caput*, do CPC. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009376-25.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.009376-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : RONALDO DAL FABBRO
ADVOGADO : SHIRLEY APARECIDA DE O SIMOES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CHARLES DE FREITAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00112-6 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a parte autora busca o enquadramento e conversão da atividade especial desenvolvida no Banco do Brasil S/A. Aduz que somados os resultados decorrentes da conversão faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: prova documental (fls. 21/126 e 173/202), depoimento pessoal do autor (fl. 200) e prova testemunhal (fls. 201/202).

A r sentença, proferida em 07 de agosto de 2003, julgou improcedente o pedido formulado para reconhecer a atividade trabalhada, na qualidade de bancário, como especial. Afastou a alegação de litigância de má-fé e condenou a parte requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 240,00 (duzentos e quarenta) reais.

Apela a parte autora, sustentando o caráter especial das atividades exercidas no estabelecimento bancário, tendo em vista a conclusão do laudo técnico e também pelo exercício do cargo de gerente, sendo, inclusive, vítima de tentativa de assalto na agência em que trabalhava. Aduz que faz jus ao benefício pleiteado, pois a soma resultaria em tempo suficiente à aposentadoria requerida. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557. "O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Da Caracterização da Atividade Bancária como Especial.

É certo que os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, não enquadram o ofício bancário como atividade especial.

Todavia, a ausência de previsão em regulamento específico, não é óbice à comprovação do caráter especial da atividade laboral. Veja-se entendimento do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. AUSÊNCIA DE CLASSIFICAÇÃO EM REGULAMENTO. COMPROVAÇÃO POR PERÍCIA. SÚMULA 198 - TFR.

Não impede o reconhecimento de atividade perigosa, insalubre ou penosa, para fins de aposentadoria especial, a ausência de classificação em regulamento, se constatada por perícia judicial.

Recurso não conhecido".

(STJ, 5ª T., REsp 227946, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u.; J. 8.6.2000, DJ 01.08.2000, p. 304).

In casu, houve a produção de laudo pericial (fls. 234/253), com o fito de demonstrar o caráter penoso das atividades desenvolvidas no estabelecimento bancário. Nele o perito descreve as mazelas que acometem os funcionários de bancos

e conclui que: "Após análise dos levantamentos acima descritos, bem como exame dos autos, pelas verificações feitas 'in loco' e demais estudos realizados, este perito chegou a conclusão que as condições de trabalho do reqte, nas funções de auxiliar de escrita e de caixa eram agressivas, pela exposição constante aos agentes ergonômicos desfavoráveis mencionados, proporcionando riscos à sua integridade física, e também stresse psicológico."

Todavia, o estresse narrado não é exclusivo da classe em questão, e hoje atinge a grande maioria dos trabalhadores. Observe-se que, consoante disposição do artigo 131 do Código de Processo Civil, o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos. É dizer, o juiz não fica adstrito às conclusões do perito, apenas exigindo a lei, a devida fundamentação, valendo-se de provas em sentido contrário, ou mesmo de máximas da experiência.

Nesse sentido curial citar Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira, em obra coletiva "Curso de Direito Processual Civil - Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada", Editora Jus Podivm, 2007, vol. 2. p. 39. "Máximas da experiência são as noções que refletem o reiterado perpassar de uma série de acontecimentos semelhantes, autorizando, mediante raciocínio indutivo, a convicção de que, se assim costumam apresentar-se as coisas, também assim devem elas, em igualdade de circunstâncias, apresentar-se no futuro (...)"

O caso em tela é um clássico exemplo em que pode o magistrado se valer das máximas da experiência para afastar o laudo produzido quando, a toda evidência, refoge a razoabilidade.

Não raramente muitos processos chegam ao judiciário com vista a comprovar a especialidade da atividade em tela, onde os peritos descrevem as mazelas que acometem os funcionários de bancos, decorrentes do modo Taylorista de produção e suas implicações de ordem física e psíquica.

Outrossim, com a mesma incidência, verifica-se que as características narradas não são exclusivas da classe em questão e hoje atingem a grande maioria dos trabalhadores, pelo que o laudo técnico confeccionado com vistas à comprovação da especialidade do bancário, afigura-se inidôneo.

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. DIREITO ADQUIRIDO. EC nº. 20/98. SÚMULA 198, DO TFR. PROVA.

(...)

7- Os argumentos colacionados são genéricos, referindo-se à classe dos bancários como profissionais geralmente predispostos a determinadas patologias típicas (depressão, hipertensão, LER/DORT), sendo que, no plano individual, não especifica em termos exatos, a exposição do autor a tais fatores de risco.

8- A hipótese exige cautela, tendo em vista que se deve evitar a generalização no sentido de que a atividade de toda uma categoria seja discriminada como especial, para fins previdenciários, pautada apenas em elementos prováveis, de esforços repetitivos e tensões, ou ainda por decorrência das pressões naturais do sistema, do que sobressai a ameaça de desemprego que paira sobre todas as classes de trabalhadores, e não somente sobre a dos bancários.

9- Não basta declarar que o autor já apresenta as patologias clássicas descritas como de risco para os profissionais em questão. Para o escopo, essas patologias devem ser muito bem delineadas e individualizadas, demonstrando-se, de forma criteriosa, que o autor, durante as atividades que desenvolveu, esteve sujeito à agentes nocivos que lhe causaram, ou poderiam causar, potencialmente, dano à saúde ou à integridade física.

10- Entendimento diverso conduziria à conclusão de que todas as atividades laborativas deveriam constar do rol de atividades consideradas especiais, pois, em menor ou maior grau, todas acarretam esforços repetitivos e tensões. Porém, o aspecto que diferencia a atividade considerada especial é a intensidade, constância e tempo de exposição do trabalhador a tais situações excepcionais.

(...)

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.046775-0/SP; 1ª Turma; Rel. Juiz Santoro Facchini; v.u.; J. 30.09.2002; DJU 06.12.2002, pág. 396).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA Nº 149 DO STJ. BANCÁRIO. ATIVIDADES ESPECIAIS NÃO CARACTERIZADAS. LAUDO PERICIAL. ART. 436 CPC. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. HONORÁRIOS PERICIAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não merece acolhimento a preliminar relativa à impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que a pretensão do autor encontra-se expressamente prevista na Lei nº 8.213/91.

II - Não há que se falar em ausência de interesse de agir, porquanto o bem da vida postulado, ou seja, a concessão do benefício previdenciário, somente poderia ser alcançado mediante atuação do Poder Judiciário, bem como o provimento jurisdicional pleiteado se mostra apto a corrigir a eventual lesão de direito.

III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pelo autor, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ).

IV - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levado em consideração o critério estabelecido pelos Decretos nº 53.831/64, nº 83.080/79 e nº 2.172/97.

V - Não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

VI - Não obstante a existência de laudo técnico, a fim de demonstrar as condições especiais do labor rural, as informações nele contidas não podem ser consideradas, posto que não foi realizada perícia no local e sua elaboração se deu apenas com base em informações fornecidas pelo autor, razão pela qual tais dados não possuem força probante para a comprovação da alegada prejudicialidade.

VII - Os laudos técnicos produzidos nos autos, apesar de concluírem pela penosidade da atividade de bancário, não especificaram acerca da efetiva exposição do autor a agentes potencialmente nocivos, apresentando argumentos genéricos e subjetivos quanto à existência de possíveis agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física no ambiente de trabalho e descrevendo prováveis patologias que os bancários podem desenvolver, as quais a maioria dos trabalhadores, atualmente, também estão sujeitos.

VIII - Ademais, o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

IX - Computando-se os períodos de atividade rural e urbana, consideradas comuns, o autor perfaz menos de trinta anos de tempo de serviço, não fazendo jus à aposentação.

X - É vedada a fixação dos honorários periciais em número de salários mínimos, nos termos do art. 7º, inciso IV, da CF/88, devendo ser arbitrados, assim, em R\$234,80, nos termos da Resolução nº 281, de 15 de outubro de 2002, editada pelo E. Conselho da Justiça Federal.

XI - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

XII - Preliminares rejeitadas. Apelação do réu e remessa oficial providas. (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.037301-9/SP; 10ª Turma; Rel. Sergio Nascimento; v.u.; J. 22.03.2005; DJU 13.04.2005, pág. 356).

Assim, a r. sentença, no que tange ao não reconhecimento do caráter especial (penoso) da atividade bancária deve ser mantida. Anote-se, ainda, que a sentença assim se pronunciou quanto à alegação de exposição aos assaltos: "Para a sugerida periculosidade, em face dos riscos de assaltos, deve-se considerar a realidade da época, dentro do período de 7/5/76 a 15/12/98. Nesse esteira, além do risco de assalto a agências bancárias ser quase nenhum durante parte deste período, acredita-se que, no mais, o perigo não estaria no desempenho da atividade de bancário, mas sim na realidade sócio-econômica existente, em que muitos, premidos pela penúria, acharam por bem procurar ganhos em atividades criminosas e sub-reptícias com o vertiginoso aumento da criminalidade."

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998 está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. Todavia, de acordo com a fundamentação supra, indevido o benefício pleiteado, pois à data da publicação da Emenda Constitucional nº 20/98 (16/12/1998) o autor ainda não possuía os 30 anos de serviço necessários ao seu deferimento, mesmo se o requeresse na forma proporcional. Observe-se, ainda, que na data do ajuizamento da ação o autor não possuía requisito etário, tampouco possuía tempo necessário para a aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Da conclusão

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da parte autora para manter integralmente a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035086-47.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.035086-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA LOPES DA SILVA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 03.00.00269-5 2 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 22.08.2007 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei n° 8.742/93, a partir da citação (18.09.2003), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença (Súmula n° 111 do STJ). Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei n° 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

No mais, o benefício de prestação continuada está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entrementes, pelas informações expostas no estudo social realizado em 12.02.2007, o núcleo familiar era composto pela parte Autora e seu marido que faleceu em 27.03.2010. A renda familiar era proveniente da aposentadoria recebida pelo marido da parte Autora no valor de R\$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais), sendo que o salário mínimo vigente, naquela data, era de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Ademais, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), desde 20.03.2004 a Autora vem recebendo o benefício de pensão por morte, o qual não pode ser cumulado com o benefício de prestação continuada, em razão do que estabelece o artigo 20, §4º da Lei n.º 8.742/93.

Dessa forma, a parte Autora não faz jus ao benefício assistencial, bem como às prestações atrasadas, uma vez que a renda mensal *per capita* familiar ultrapassava 1/4 do salário mínimo.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência econômica, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do Réu, na forma da fundamentação acima, deixando de condenar a parte Autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001691-61.2004.4.03.6120/SP
2004.61.20.001691-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ FERREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CEZAR DE FREITAS NUNES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20º SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 20/09/2006, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da propositura da ação (11/03/2004), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 1.000,00. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da apelação do INSS (fls. 194/202).

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Desse modo, não conheço da remessa oficial.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742

(LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 125/128) atesta que o Autor é portador de doenças que o impossibilitam para o exercício de trabalho. Embora a incapacidade seja parcial, a baixa escolaridade, a inexperiência profissional e a idade inviabilizam a inserção no mercado de trabalho e fundamentam a conclusão de que não existem condições de desempenho de atividade laborativa.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 110/116), verifica-se que o Autor vive sozinho, habita uma casa com condições extremamente precárias e não obtém nenhum rendimento que possa cobrir as necessidades básicas da pessoa humana.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004261-86.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.004261-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : LAZARO MASSARDI

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00062-3 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, na qual se determinou a implantação da aposentação, a partir do ajuizamento da ação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios, e verba honorária de sucumbência fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício.

A parte autora, por sua vez, também apelou, objetivando a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91). No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência (fs. 10/18). Ademais, em consulta ao sistema CNIS, verifica-se que o pleiteante recolhe contribuições individuais à Previdência Social desde 01/1985 (documento anexo).

Certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez. O laudo médico pericial atesta que o demandante é portador de hipertensão arterial e lombalgia crônica, concluindo, portanto, que ele "*não tem condições de trabalho, devendo ser aposentado*" (fs. 41/45). Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual. Quanto ao termo inicial da prestação, deve ser fixado a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo, consoante orientação desta Turma, (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** às apelações do autor e da autarquia e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para fixar o termo inicial da benesse a partir da citação, além de isentar o INSS das custas processuais e esclarecer que os honorários advocatícios incidem no montante de 10% sobre o valor da condenação, aplicada a Súmula

111 do STJ. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês; de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004451-49.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.004451-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : NORIVAL SPIANDORELLI

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00200-9 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural e enquadramento de atividades especiais. Aduz que somados os resultados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, acrescida dos consectários legais.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 11/66); Prova Testemunhal (fls. 103/104).

A r sentença, proferida em 25.02.2004 (fls. 106/111), julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural e enquadrar como especial e converter para comum os lapsos requeridos, bem como condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 117/122). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar o trabalho rural e a insalubridade aventada, bem como ausentes os requisitos da aposentadoria requerida. Requer, por fim, a redução dos honorários advocatícios.

Por seu turno, recorre o autor (115/116). Requer a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de

prover e de negar seguimento a recurso. *Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.*

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, há início de prova material presente no título eleitoral que consigna a profissão de lavrador do autor (1972). No mesmo sentido, o certificado de dispensa de incorporação (1972), a certidão de casamento (1975) e notas fiscais de produtor (entre 1973 e 1978).

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora o labor alegado. Todavia, é insuficiente para comprovar a faina anteriormente ao ano de 1972. Nessa esteira, foram vagas e genéricas para ampliar a eficácia dos documentos juntados. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que restou demonstrado o labor rural no intervalo de 01.01.1972 a 30.04.1978, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos enquadrados como insalubres:

a) De 01.06.1983 a 15.04.1993 e 02.08.1983 a 28.04.1995 - formulários (fls. 28/29) anotam a atividade de motorista no transporte de cargas.

Veja-se que a aludida atividade estava prevista como especial pelos códigos 2.4.4. do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, do Anexo II, do Decreto 83.080/79, de modo que se aplica aos períodos em que o autor trabalhou nessa atividade. Confira-se, nesse diapasão, a jurisprudência firmada por esta corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COBRADOR E MOTORISTA. INSALUBRIDADE E PENOSIDADE RECONHECIDAS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. (...)

4. Demonstrado o trabalho como cobrador/motorista e o enquadramento legal de agentes nocivos, é devido o cômputo como especial do período de efetivo labor como motorista.

(...)

6. Presentes os requisitos de tempo de serviço e carência, é devida a aposentadoria por tempo de serviço". (TRF 4ª R; AC nº 200171000013453/RS; 6ª Turma; Relator Néfi Cordeiro; DJU 10.09.2003, pág. 1128).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL. PROVA. LAUDO TÉCNICO. RUÍDO. COBRADOR.

(...)

5.A atividade de cobrador de ônibus é passível de enquadramento no código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831, de 25.03.64, razão pela qual pode ser considerada especial.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 200003990189683/SP; 1ª Turma; Relator Juiz André Nekatschalow; DJU 06.12.2002, pág. 385).

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, as atividades devem ser enquadradas como especiais e convertidas para comum.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2003 (ano do ajuizamento da ação) são necessárias 132 (cento e trinta e duas) contribuições mensais.

Ademais, quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, aos incontroversos, o autor implementou 31 anos de trabalho (até a data da referida emenda), o que lhe garante o direito ao recebimento da aposentadoria proporcional, no percentual de 76% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Dos consectários.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, mas vale explicitar que nela estão compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer o trabalho rural entre 01.01.1972 a

30.04.1978, conceder a aposentadoria na modalidade proporcional e explicitar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006243-38.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.006243-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA DE JESUS SILVA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00101-4 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Interesse processual. Requerimento administrativo prévio. Desnecessário ante a contestação do mérito do pedido. Aplicação do art. 515, § 3º, do CPC. Requisitos preenchidos. Benefício concedido. Apelação provida.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, instruído o feito, sobreveio sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferida a f. 21.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando a nulidade da sentença, porque não haveria carência de ação. Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pela presença do interesse de agir e, com a aplicação do art. 515, § 3º, do CPC, a concessão do benefício.

Decido.

De início, destaco que a inoocorrência de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Consoante o princípio da inafastabilidade da apreciação de lesão ou ameaça a direito pelo Poder Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, inexistente qualquer impedimento legal para a parte autora exercer o direito constitucional de ação. Contudo, a Sétima Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo." (AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).

"A determinação contida na decisão agravada é a demonstração pela autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao Poder Judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa. O interesse de agir surge no momento da recusa do recebimento do requerimento administrativo ou, se recebido, não for apreciado no prazo de 45 dias, conforme art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, ou for indeferido." (AI nº 383558, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 01/02/2010, v.u., DJF3 18/02/2010, p. 301).

Ressalte-se que não se trata de exigir o exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade de que o interessado esgote todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa.

Não obstante, na espécie, a lide ficou caracterizada, independentemente do prévio requerimento administrativo, uma vez que o réu contestou o mérito da ação, manifestando-se contra a pretensão do autor, momento em que emergem a pretensão resistida e o interesse em agir (fs. 32/37). A propósito, na referida resposta, a menção à aposentadoria do

marido da autora, que descaracterizaria o desamparo econômico, é questão que, administrativamente, obstará a concessão do benefício.

Desse modo, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, passo à análise da matéria constante nos autos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*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 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*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309, e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, a parte autora comprova possuir mais de 67 (sessenta e sete) anos de idade (f. 12).

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o/a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993).

Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, o estudo social, produzido em 03/11/2003 (fs. 52/53), revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Convivia com o cônjuge, em casa cedida por um dos filhos, composta de três cômodos com boas condições de moradia. O lar era mantido pela aposentadoria do marido, no valor de R\$ 240,00, além da ajuda dos filhos, todos casados.

Além disso, o Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), juntado pelo réu, informa que a autora passou a receber, *administrativamente*, benefício assistencial, a partir 02/12/2004 (f. 112). Esse fato, ocorrido poucos meses depois da sentença, só reforça a noção de que a autora realmente fazia jus ao amparo.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003. Deveras, os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Considerada a complexidade da causa, a verba honorária é fixada em R\$ 500,00, consoante entendimento desta Turma e nos termos do art. 20, § 3º do CPC.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, anulo a sentença recorrida e, nos termos do art. 557, § 1º-A, da mesma Lei, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar a implantação do benefício assistencial, a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação. Honorários advocatícios em R\$ 500,00. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Outrossim, torno sem efeito o despacho de f. 94, sem prejuízo da necessária regularização da representação processual dos patronos da autora, que devem ser intimados para tanto.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024653-47.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.024653-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON SANTANDER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALBINO PICCOLO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 03.00.00183-5 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por ALBINO PICCOLO contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do qual é titular (DIB 02/02/1981), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

A r. sentença (fls. 71/74), proferida em 06 de dezembro de 2004, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei n° 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT, com o pagamento das diferenças apuradas, observando-se o efeito da prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente na forma da Lei n° 8.213/91 e acrescidas de juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação (18/11/2003). Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas em atraso, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Não conformado, o INSS interpôs apelação (fls. 76/78), requer a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões (fls. 80/82), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n° 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1°-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à edição da Lei 6.423/77 e anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme informações do CNIS e documentação do autor, cuja cópia está acostada aos autos. Aplicável, pois, o Decreto n° 83.080/79, legislação vigente à época da concessão do benefício.

O mencionado decreto estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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° 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° 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula n° 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".

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina

o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária e quanto à incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a incidência da correção monetária e quanto à incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028713-63.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.028713-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOSE BURANI

ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00273-8 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão de atividades especiais em comuns. Aduz que somados esses períodos aos incontestados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Constam dos autos: Prova Documental (fls. 22/73 e 95/112).

A r sentença, proferida em 03 de fevereiro de 2005, julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora (fls. 138/158), pugnando pela reforma do julgado. Argumenta, em síntese, com a suficiência do conjunto probatório para comprovar a insalubridade aventada, bem como considera presentes os requisitos da aposentadoria requerida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' deve ser julgado, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, constam dos autos, em relação aos interregnos requeridos como insalubres:

a) De 23.02.1972 a 11.05.1973 - Formulário (fl. 35) informa que o autor era oficial ferramenteiro e estava exposto, de forma habitual e permanente, a poeiras metálicas, óleo solúvel, de corte - código 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e do anexo ao Decreto 83.080/79.

b) De 01.08.1974 a 31.12.1976, de 01.04.1977 a 01.03.1978 e de 01.06.1978 a 01.06.1980 - Formulário (fl. 27) informa que o autor era ferramenteiro e estava exposto, de forma habitual e permanente, a fumos metálicos, óleo solúvel, de corte, óxido de alumínio, carbureto de silício - código 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e do anexo ao Decreto 83.080/79.

c) De 01.10.1980 a 31.05.1983 - Formulário (fl. 36) informa que o autor era ferramenteiro e estava exposto, de forma habitual e permanente, a poeiras metálicas, óleo solúvel, de corte, lubrificante - código 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e do anexo ao Decreto 83.080/79.

d) De 13.12.1983 a 25.06.1985 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 38/39) informam que o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a pressões sonoras de 83 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

f) De 01.07.1985 a 01.07.1988 - Formulário (fl. 37) informa que o autor era encarregado de ferramentaria e estava exposto, de forma habitual e permanente, a poeiras metálicas, óleo solúvel, de corte, lubrificante - código 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e do anexo ao Decreto 83.080/79.

g) De 01.10.1988 a 30.11.1992 - Formulário (fl. 40) informa que o autor era encarregado de ferramentaria e estava exposto, de forma habitual e permanente, a fumos metálicos, poeiras metálicas, óleo solúvel, de corte, óxido de alumínio, carbureto de silício - código 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e do anexo ao Decreto 83.080/79.

h) De 07.02.1994 a 05.03.1997 - Formulários e Laudo Técnico (fls. 41/43) informam que o autor era encarregado de ferramentaria e estava exposto, de forma habitual e permanente, a fumos metálicos, poeiras metálicas, óleo solúvel, de corte, óxido de alumínio, carbureto de silício - código 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e do anexo ao Decreto 83.080/79 e estava exposto também, de forma habitual e permanente, a pressões sonoras de 86 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Nessas condições, os lapsos mencionados devem ser enquadrados como atividades especiais e convertidas para comuns.

Da aposentadoria por tempo de serviço .

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 1997 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 96 (noventa e seis) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, com os incontestáveis, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional no valor de 88% do salário-de-benefício (33 anos, 02 meses e 25 dias) nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço , observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço ;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço ."

Dos consectários

Havendo requerimento administrativo, o marco inicial do benefício há que ser fixado naquela data.

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e a Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. Com o advento da Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles devidos à caderneta de poupança.

Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão.

As custas processuais 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 é beneficiária da justiça gratuita e nada despendeu a esse título.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, nos exatos termos desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029942-58.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.029942-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA GRACIELA TITO CAMACHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SERGIA MORENO CREPALDI e outros
: CAMDIANO MARUSSI
: EVANDRO CASTALDONI
: SIDNEY ROGERI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.00205-5 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício, objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

Os autores são beneficiários da Previdência Social, com as seguintes características:

BENEFICIÁRIO	ESPÉCIE	DIB
SERGIA MORENO CREPALDI	Apos. por idade	06/09/1984
CAMDIANO MARUSSI	Apos. por tempo de serviço	28/11/1985
EVANDRO CASTALDONI	Apos. por tempo de serviço	29/11/1985
SIDNEY ROGERI	Apos. por invalidez	01/02/1986

A r. sentença (fls. 57/58), proferida em 22 de março de 2005, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão dos benefícios dos autores, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o pagamento das diferenças apuradas acrescidas de juros de mora legais, desde a citação (27/11/2003). Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da liquidação. Determinou, por fim, custas *ex lege*.

Não conformado, o INSS interpôs apelação (fls. 60/64), requerendo, preliminarmente, o reconhecimento da decadência e da prescrição quinquenal. No mérito, requer a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões (fls. 67/71), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, a sentença que julgou procedente o pedido se sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, porquanto não há como aferir de pronto que a condenação ou a controvérsia jurídica é de valor certo inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Conheço, pois, da remessa oficial tida por interposta.

Ademais, quanto à matéria preliminar, já era pacífico o entendimento, neste e nos tribunais superiores, de que o prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, atinge as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, porquanto a norma não previu expressamente sua retroatividade. Neste caso, os benefícios foram concedidos anteriormente à edição da mencionada medida provisória e, portanto, sua disciplina não os alcança.

A) QUANTO AO COAUTOR SIDNEY ROGERI:

Quanto à questão de fundo, o autor SIDNEY ROGERI é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 01/02/1986. A aposentadoria por invalidez teve início sob a égide do Decreto nº 89.312/84, que em seu artigo 21, inciso I e parágrafo 1º, não autorizava a atualização dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo dos benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão. Transcrevo o dispositivo legal mencionado:

"Art. 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no 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 dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses.(grifo nosso)

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou 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 do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS."

Conclui-se, portanto, que, tratando-se o segurado de beneficiário de aposentadoria por invalidez, o pedido não pode prosperar, porque não há previsão legal de atualização monetária para tal espécie de benefício, nos termos do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, supratranscrito.

Portanto, se a lei não autorizou a atualização dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo dos benefícios dos autores, não há que se falar em aplicação dos índices mencionados na Lei 6423/77.

Descabe, portanto, o recálculo do benefício com aplicação dos índices ORTN e OTN determinados na Lei 6.423/77, bem como não há que se aplicar a Súmula nº 07 do E. TRF da 3ª Região.

Sem condenação nas verbas de sucumbência, em face da condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita da parte autora (fls. 18).

B) QUANTO AOS DEMAIS COAUTORES:

- DA LEI Nº 6.423/77:

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefícios previdenciários concedidos em datas posteriores à edição da Lei 6.423/77 e anteriores à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme documentação, acostada com a inicial. Aplicável, pois, a legislação vigente à época da concessão dos benefícios, qual seja, o Decreto nº 89.312/84.

A legislação estabelece a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial dos benefícios dos autores.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

- ARTIGO 58 DO ADCT:

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial dos autores, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

- CONECTIVOS:

Merece parcial provimento a apelação do INSS, quanto ao reconhecimento da prescrição quinquenal.

Reconheço o advento da prescrição quinquenal, considerando o termo inicial dos benefícios, sendo que a ação foi ajuizada em 18/11/2003, restando prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação. Por força da remessa oficial, tida por interposta, a sentença deve ser reformada quanto à incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vencidas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, quanto ao coautor SIDNEY ROGERI, dou provimento à apelação do INSS, bem como dou provimento à remessa oficial tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, e, quanto aos demais autores, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para esclarecer a incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038216-11.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038216-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIANA GARRIDO MANSON CAMARGO

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

No. ORIG. : 92.00.00067-9 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária.

Alega o recorrente, em síntese, ser indevido o prosseguimento da execução, uma vez que já cumpriu a obrigação, nada mais sendo devido

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos juros de mora importante assinalar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA . DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros mora tórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .

2. Haverá incidência de juros mora tórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte a RPV nº 2002.03.00.022542-9 foi distribuída em 01.06.2002 e paga em 16.07.2002, no valor de R\$ 10.121,67, sendo observado o prazo legal de 60 (sessenta) dias para o pagamento do valor requisitado.

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). ufir E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR_ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040113-74.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040113-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO ROBERTO EVANGELISTA

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 02.00.00108-7 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural sem registro (de 1967 a 1977) e sua conversão em atividade especial. Aduz que somado ao tempo constante em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Documentos (fls. 14/44); Prova Testemunhal (fl. 101).

A r sentença, proferida em 05 de outubro de 2004, julgou parcialmente procedente o pedido, declarando como integrante do tempo de serviço do autor o período trabalhado na qualidade de lavrador, de 1967 a 1977. Condenou, ainda, o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a setenta por cento do salário de benefício, considerando o tempo de serviço completado até 16/12/1998 e abono anual, a partir da data da propositura da ação, com fundamento nos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Os atrasados deverão ser pagos de uma única vez, aplicando-se a correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais, nos termos da Súmula 178 do STJ, com exceção da taxa judiciária, além de honorários advocatícios fixados em 10% por cento do débito apurado até a data da prolação da sentença.

Consta, ainda, do *decisum*: "...Sentença sujeita a reexame necessário, nos termos do artigo 10, da Lei nº 9.469/97...".

Apelou somente o INSS, alegando, em síntese, que o conjunto probatório não é apto à comprovação da atividade rural, pelo que o autor não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, observo que a advogada contratada, constituída mediante a outorga de procuração, não faz jus a prerrogativa de intimação pessoal de que gozam os Procuradores Federais, desde a edição da Lei nº 10.910/04, de modo que sua intimação deve ser feita via publicação pela imprensa oficial, conforme prevê os artigos 236 e 237, "caput", do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APELAÇÃO DO INSS INTEMPESTIVA. SEM DIREITO À INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CONSTITUÍDO. SENTENÇA MANTIDA. 1 *Apelação do INSS não conhecida, visto não estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada. 2* *A teor dos arts. 6º da Lei nº 9.028/1995 e 17 da Lei nº 10.910/04, a prerrogativa de intimação pessoal é conferida apenas ao procurador federal de carreira ocupante de cargo público, não se estendendo aos advogados contratados ou credenciados, como o advogado que atua in casu. 3* *Apelação do INSS não conhecida. 4* *Sentença mantida.*

(AC 200603990043356, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 21/01/2009)

Outrossim, saliento que a análise dos requisitos de admissibilidade em primeira instância tem caráter provisório, haja vista que não vincula o tribunal. *In casu*, não conheço da apelação do INSS ante a caracterização de sua intempestividade.

Isto porque a intimação acerca da decisão recorrida ocorreu em 22.03.2005 (terça-feira), conforme a publicação no Diário Oficial da Justiça, sendo certo que o prazo recursal começou a fluir em 23.03.2005 (quarta-feira). Vale ressaltar, nesse ponto, que à folha 136, foi certificado que da data da intimação da sentença até a interposição do recurso não houve suspensão do expediente forense.

Como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em 03.05.2005, fica configurada a intempestividade, à luz do preceituado nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil.

Sendo assim, a apelação interposta pela autarquia não será conhecida.

Resta, portanto, a análise da remessa oficial.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, há início de prova material no atestado de trabalho datado de 1975 onde consta que o autor trabalhou no sítio Santa Cecília nesse período. Depreende-se tratar-se de documento emitido àquela época, pois consta no carimbo de reconhecimento de firma do empregador a data de 1975.

Frise-se, ainda, que a partir de 1978 ele passou a desenvolver atividade de auxiliar de granja, devidamente registrada em carteira de trabalho, o que configura indício de que até 1977 (termo final requerido na inicial) exerceu atividade rural. Saliente-se que a documentação em nome do genitor do requerente não se presta ao fim desejado, eis que não se pode afirmar que o autor desenvolvia a mesma atividade de seus pais.

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora o labor alegado. Contudo, é insuficiente para demonstrá-lo anteriormente a 1975 e posteriormente ao ano de 1977.

Destarte, o conjunto probatório é apto a reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo requecente, no período compreendido entre 01.01.1975 a 31.12.1977, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º da lei 8.213/91.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Destarte, indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91).

Sendo assim, diante da sucumbência mínima do INSS, deixo de condenar o autor nos honorários advocatícios e custas, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, conforme arrolado na presente decisão, nego seguimento apelação interposta pelo INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, para reconhecer a atividade rural trabalhada sem registro em carteira somente entre 01.01.1975 a 31.12.1977 e, por conseguinte, julgar improcedente o pedido da parte autora que verte sobre concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Em razão da sucumbência mínima do INSS, deixo de condenar o autor nos honorários advocatícios e custas, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043300-90.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.043300-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : HELIDY BERGAMO IBANES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : TATIANA GONCALVES CAMPANHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00292-4 2 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por HELIDY BERGAMO IBANES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, na qual pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices do IGP-DI, nas competências de 06/1997, 06/1999, 06/2000, 06/2001 e 06/2003.

O MM. Juiz "a quo" julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, na qual requer a reforma da sentença, para que seja julgada procedente, com a condenação do INSS a atualizar o benefício, nos termos do pedido. Aduz, em apertada síntese, que é assegurado ao beneficiário a preservação do valor real do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório

Decido.

A matéria já foi exaustivamente apreciada nos Tribunais Superiores e seu entendimento está pacificado. Assim, cabe o julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC.

No mérito, a apelação do autor não merece provimento.

A Lei nº 8213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou a matéria sobre os reajustes dos benefícios. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8542/92 e 8880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1033/95 e 1415/96, e também pela Lei 9711/98.

Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem:

INPC, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92; URV de março de 1994 a junho de 1994 de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995 de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; INPC de julho de 1995 a abril de 1996 conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; IGP-DI a partir de maio de 1996 por força da M.P. nº 1415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; INPC a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%).

A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). Portanto, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas referidas.

Cumpra destacar também que a Súmula nº 3 da Turma Nacional de Uniformização dos JEFs (TNU), que versava sobre o reajustes dos benefícios de prestação continuada com a aplicação do IGP-DI nos períodos especificados, foi cancelada em 30 de setembro de 2003. E, posteriormente a TNU editou a Súmula nº 08, *verbis*:

"SÚMULA Nº 8 - 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." (grifo meu)

Por derradeiro, colaciono julgados das Cortes Superiores que versam sobre os índices de reajustamento dos benefícios previdenciários, *verbis*:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS: ALEGAÇÃO DE OFENSA À C.F., art. 5º, LIV, E 93, IX: INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS: ÍNDICES DE REAJUSTAMENTO. CONSTITUCIONALIDADE.

I. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

II. - Alegação de ofensa ao inciso IX do art. 93, CF: improcedência, porque o que pretendem os recorrentes, no ponto, é impugnar a decisão que lhes é contrária, certo que o acórdão está suficientemente fundamentado.

III. - 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. Precedente do STF: RE 298.616/SP, Velloso, Plenário, "DJ" de 02.04.2004.

IV. - Agravo não provido." (g.n.)

(STF, Rel. Min. Carlos Velloso, RE-AgR-Ag.Reg. no Recurso Extraordinário, Proc. 431094, UF: RS, Decisão: 23/11/2004, DJ. 10/12/2004, pg. 00977)

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. MP Nº 1.415/96 (CONVERTIDA NA LEI Nº 9.711/98). IGP-DI. RECURSO ESPECIAL.

1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-DI, de maio/95 a abril/96.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido." (g.n.)

(STJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, REsp. 276865, UF: SP, Decisão: 07/12/2000, DJ. 05/03/2001, pg. 00219)

Os dispositivos legais mencionados nada mais são do que a concretização do mandamento constitucional, segundo o qual **cumpra ao legislador ordinário estabelecer os critérios para a preservação do valor real dos benefícios.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do autor, mantendo integralmente a sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046397-98.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.046397-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : VICENTE FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00114-5 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de atividade rural e o enquadramento e conversão das atividades especiais. Aduz que somados os resultados aos tempo incontroverso, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 14/44 e 93/96).

A r. sentença, proferida em 20.01.2005, julgou antecipadamente o feito e indeferiu o pedido.

Inconformado, apela o autor (fls. 111/115). Alega, em síntese, que os fatos restaram comprovados, pelo que o pleito que verte sobre a concessão de aposentadoria por tempo de serviço deve ser deferido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Tendo sido requerida a produção de prova testemunhal com a finalidade de demonstrar aspectos relevantes do processo, não cabia ao MM. Juiz "a quo" dispensar a instrução probatória.

Nesse sentido, os depoimentos testemunhais seriam imprescindíveis para corroborar os fatos relatados para a comprovação da atividade rural.

Desse modo, vulnerou o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz:

"Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Olvidou-se, sem dúvida, que sua sentença poderia vir a ser reformada e que outro poderia ser o entendimento, quanto aos meios de prova, nas instâncias superiores. Assim, não poderia proferir decisão, sem a colheita de todas as provas requeridas pelas partes, inclusive a testemunhal, por serem imprescindíveis para aferição dos fatos narrados na inicial. Cabe lembrar, nesse sentido, nota ao artigo 130 do Código de Processo Civil (THEOTÔNIO NEGRÃO, Código de Processo Civil, 27ª edição, Editora Saraiva, 1996, nota 6):

"Constitui cerceamento de defesa o julgamento sem o deferimento de provas pelas quais a parte protestou especificamente; falta de prova de matéria de fato que é premissa de decisão desfavorável àquele litigante (RSTJ 3/1025). Neste sentido: STJ - 3ª Turma, REsp 8839 / SP, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 29/04/91, deram provimento, v.u., DJU 03/06/91, p. 7427, 2ª col., em.)"

Assim sendo, o julgamento da lide sem a oportunidade para a oitiva de testemunhas, consubstanciou evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, que enseja a reforma do julgado.

Desse modo, a sentença deve ser anulada de ofício, restando prejudicada a apelação do autor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor e, de ofício, anulo a r. sentença, bem como determino o retorno dos autos à vara de origem para que a ação tenha regular processamento.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051807-40.2005.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ROSALINA BRAZAO DE SOUZA
ADVOGADO : CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00049-9 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez com pedido subsidiário de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, cominatória em honorários advocatícios de sucumbência, arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), e custas, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei nº 1.060/50).

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada. Subsidiariamente, pugnou pela fixação dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91). No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência (fs. 11/13). Certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral, frente às condições pessoais da parte autora.

Verifica-se, do laudo médico pericial acostado aos autos (fs. 46/53), que a pleiteante é portadora de estado psíquico depressivo, varizes nos membros inferiores, hipertensão arterial sistêmica e espondiloartrose lombar, portanto, *"não apresenta condições físicas laborativas para trabalhos de grande esforço físico ou de elevada complexidade"*.

Levando-se em conta a idade da demandante (atualmente, 59 anos), nível sociocultural, escolaridade e qualificação profissional, conclui-se pela incapacidade total e permanente, a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez. Ressalte-se que a suplicante sempre trabalhou como rurícola ou gari, atividades braçais, que são fisicamente desgastantes.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual. Quanto ao termo inicial da prestação, entendo que deve ser fixado a partir da data da citação (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009). Frise-se que, apesar de haver concessão anterior de auxílio-doença, cessado administrativamente, a enfermidade que originou tal afastamento é distinta e não relacionada ao diagnóstico da perícia médica, como bem ressaltado pelo experto.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os

honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. A exemplo: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 830033/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17/5/2007, v.u., DJ 18/6/2007, p. 296.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para determinar a implantação da aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051975-42.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.051975-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : FRANCISCA JOSE PEREIRA MIQUELASSI
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 99.00.00089-4 1 Vr BARIRI/SP
DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.

Aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de sucumbência, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei nº 1.060/50).

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob o argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

O INSS, por sua vez, também apelou, pugnando pela fixação dos honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apresentadas contrarrazões, a autarquia alegou que o recurso oferecido pela parte autora não deveria ser conhecido, ante a ausência dos pressupostos de admissibilidade. Após, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Inicialmente, afasto a preliminar levantada pelo INSS, vez que as razões recursais, embora de forma simples, estão de acordo com o disposto no art. 514 do CPC.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência (fs. 10/11). Certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral, frente às condições pessoais da parte autora.

De fato, os laudos médicos e respectivos complementos (fs. 70, 80, 106 e 128) atestaram que a pleiteante possui sequelas de mastectomia, que ocasionam dores e limitação de movimentos do membro superior direito, incapacitando-a parcialmente para o trabalho.

Contudo, levando-se em conta a idade (atualmente, 63 anos), nível sociocultural, escolaridade e qualificação profissional da demandante, conclui-se pela incapacidade total e permanente, a supedanejar o deferimento de aposentadoria por invalidez.

Ademais, o próprio assistente técnico da autarquia concluiu que ela está impedida de realizar esforços físicos, tais como "pegar pesos" (fs. 83/85). Ressalte-se que a suplicante trabalhava como doméstica, faxineira e passadeira de roupas, atividades fisicamente desgastantes.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento, dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta pelo INSS e, com fulcro no § 1º-A, do referido artigo, **DOU PROVIMENTO** à apelação autoral, para determinar a implantação da aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês; de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004635-29.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.004635-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO PINTO DE OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO TIRADO LEITE e outro

REPRESENTANTE : DORALICE RODRIGUES DE OLIVEIRA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 23.10.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do requerimento administrativo (27.02.2004), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isenção de custas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, requer, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Cumprido decidir.

Preliminarmente, no tocante ao requerimento de revogação da antecipação dos efeitos da tutela, cumpre observar que presentes os pressupostos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil é possível sua concessão, liminarmente e inaudita altera parte, a qualquer momento, seja após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória ou no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Desta forma, rejeito a matéria preliminar suscitada pelo Réu.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial atesta que o Autor é portador de esquizofrenia que o incapacitam de maneira total e permanente para o exercício de atividades laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pelo Autor e seus pais, devendo ser excluídos desse conceito o irmãos do Autor, haja vista não estarem elencados no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS. Residem em casa extremamente precária. Considerando que não devem ser computados os benefícios assistenciais concedidos aos pais do Autor para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS, nos termos do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso e não possuindo o Autor condições para trabalhar, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (27.02.2004).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a matéria preliminar suscitada pelo Réu em apelação e, no mérito, nego-lhe provimento, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004974-85.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.004974-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELEN PAIVA CONSALTER e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 10.04.2006 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a contar do requerimento administrativo (25.08.2005), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Isenção de custas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, pelo seu parcial provimento.

Cumprir decidir.

De início pertine salientar que a parte Autora faleceu em 02.12.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais).

Assim, convém tecer algumas considerações sobre a natureza jurídica do benefício assistencial de prestação continuada.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Aliás a intransmissibilidade do direito material ao recebimento do benefício de prestação continuada decorre da própria Lei nº 8.742/93 no §1º do artigo 21:

Art. 21:

§1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário (grifo nosso).

O Desembargador Sérgio Nascimento definiu de forma lapidar, o fundamento pelo qual o benefício assistencial é intransmissível:

"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."

Adotando a mesma tese o saudoso Desembargador Jedial Galvão, assim se pronunciava:

"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 RAC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657)

Nesse sentido, reporto-me a outros julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 20, §3º, DA L. 8.742/93. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, IV E §3º, CPC.
Benefício de prestação continuada (L. 8.742/93), tem natureza assistencial, limitado, portanto à pessoa do beneficiário, cuja titularidade não se transfere a eventuais herdeiros ou sucessores. Extinção do processo. Apelação prejudicada."
(TRF 3a RAC 1325308 SP 10a Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra. Publ DJ 22/04/2009, p. 576)

"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.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).
No caso em tela a parte Autora vinha recebendo o benefício assistencial cessado em 30.12.2009 em razão do óbito.

Assim, 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.

Vale citar, ainda o magistério de Nelson Nery Junior, comentando o inciso IX, do artigo 267:

"Na verdade a causa de extinção do processo é a intransmissibilidade do direito material posto em juízo e não na ação. Quando falecer a parte (autor ou réu) e o direito feito valer na ação for intransmissível por expressa disposição legal, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito."

(in Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante, 10a ed., 2007, pág. 505).

Finalmente, 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.

Em relação aos honorários advocatícios não são devidos pelas partes, senão, vejamos:

A extinção prematura do feito em razão da morte da assistida, obstando o prosseguimento da demanda judicial em curso, impossibilitou a resolução do mérito da causa. Assim, não havendo sucumbência da parte Autora ou do Réu, não há fixação da verba honorária.

Confira-se a jurisprudência a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - *Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).*

IV - *Recurso improvido.*

(TRF 3ª RAC nº 885444 8ª. Turma. Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 03.10.2005).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação do recurso interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002435-46.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.002435-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO JOSE PAIVA incapaz
ADVOGADO : JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : MARIA FLORA DOS SANTOS PAIVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 17.04.2008 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da cessação administrativa (20.04.2004), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Subsidiariamente, alega a nulidade da r. sentença em face da não realização de perícia médica.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Cumprе decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 caput do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumprе passar à análise da remessa oficial.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, pela análise dos documentos juntados aos autos: Termo de Compromisso de Curadora Definitiva, no qual a esposa do Autor foi nomeada curadora do mesmo, em decorrência de sua incapacidade absoluta de exercer os atos da vida civil, é possível reconhecer também pela incapacidade geral e definitiva da parte Autora para o exercício de atividades laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social amparado pela prova testemunhal, o núcleo familiar é composto pelo Autor e sua esposa, devendo ser excluídas desse conceito a filha e a neta do Autor, haja vista não estarem elencadas no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS. Residem em casa cedida, extremamente simples. Não possuem nenhuma renda, dependendo da ajuda de terceiros e de instituições para sobreviver.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da cessão do benefício na esfera administrativa (20.04.2004), devendo serem compensados os valores pagos administrativamente.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial e nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005481-37.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.005481-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : GEOVANE ALEXANDRE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
REPRESENTANTE : HELENA OTILIO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, em face da r. sentença prolatada em 03.12.2007 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da citação (11.10.2005), no valor de um salário mínimo. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos atrasados. Foi confirmada a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Autora, requer a reforma parcial do *decisum* em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento da remessa oficial e provimento do recurso da Autora.

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (25.04.2002), haja vista que nesta data já haviam sido preenchidos os requisitos da incapacidade e hipossuficiência, exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Ademais, verifica-se que a r. sentença monocrática não fixou correção monetária e juros de mora, razão pela qual corrijo *ex officio* o dispositivo da sentença, no tocante a estes tópicos, para constar que aqueles são devidos desde a citação (11.10.2005) e correção monetária, sendo que o artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, corrijo *ex officio* a r. sentença em relação aos juros de mora e à correção monetária, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação da parte Autora, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000009-28.2005.4.03.6123/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIO BORGES

ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 1º.08.2006 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do laudo pericial (25.11.2005), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, inicialmente, que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário. Ademais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a antecipação dos efeitos da tutela, bem como para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos juros de mora e aos honorários periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação.

Cumprido decidir.

Inicialmente, não há que se falar em reexame necessário, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

No mais, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial atesta que o Autor é portador de deficiência que o impossibilita para o desempenho de grandes e médios esforços, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitado de maneira geral e definitiva para a função que sempre exerceu.

Ademais, o requisito etário também foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 27.04.1945, conta atualmente com 65 (sessenta e cinco) anos.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social, o Autor reside em casa cedida pela sua mãe, a qual recebe benefício de pensão por morte no valor de 1 (um) salário-mínimo. Ademais, depende da ajuda da mãe, bem como de programa municipal assistencial para adquirir medicamentos e alimentação e, apesar dos males que o acometem, necessita recolher sucatas para sobreviver.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

No tocante ao requerimento de revogação da antecipação dos efeitos da tutela, cumpre observar que presentes os pressupostos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil é possível sua concessão, liminarmente e inaudita altera parte, a qualquer momento, seja após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória ou no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Desta forma, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

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.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002072-04.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.002072-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : GERALDO BENVENUTI
ADVOGADO : JAIME VICENTINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00175-2 4 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por GERALDO BENVENUTI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, na qual pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices do IGP-DI, nas competências de 06/1997, 06/1999, 06/2000 e 06/2001.

A r. sentença de fls. 138/149 julgou improcedente o pedido. O autor foi condenado ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ficando porém, isento do pagamento por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, ressalvado o disposto no artigo 12 da Lei 1060/50.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação (fls. 152/155), na qual requer a reforma da sentença, para que seja julgada procedente, com a condenação do INSS a atualizar o benefício, nos termos do pedido.

É o relatório

Decido.

A matéria já foi exaustivamente apreciada nos Tribunais Superiores e seu entendimento está pacificado. Assim, cabe o julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC.

No mérito a apelação não merece provimento.

A Lei nº 8213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou a matéria sobre os reajustes dos benefícios. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8542/92 e 8880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1033/95 e 1415/96, e também pela Lei 9711/98.

Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem:

INPC, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92; URV de março de 1994 a junho de 1994 de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995 de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; INPC de julho de 1995 a abril de 1996 conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; IGP-DI a partir de maio de 1996 por força da M.P. nº 1415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; INPC a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%).

A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). Portanto, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas referidas.

Cumprir destacar também que a Súmula nº 3 da Turma Nacional de Uniformização dos JEFs (TNU), que versava sobre o reajustes dos benefícios de prestação continuada com a aplicação do IGP-DI nos períodos especificados, foi cancelada em 30 de setembro de 2003. E, posteriormente a TNU editou a Súmula nº 08, *verbis*:

"SÚMULA Nº 8 - 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." (grifo meu)

Por derradeiro, colaciono julgados das Cortes Superiores que versam sobre os índices de reajustamento dos benefícios previdenciários, *verbis*:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS: ALEGAÇÃO DE OFENSA À C.F., art. 5º, LIV, E 93, IX: INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS: ÍNDICES DE REAJUSTAMENTO. CONSTITUCIONALIDADE.

I. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

II. - Alegação de ofensa ao inciso IX do art. 93, CF: improcedência, porque o que pretendem os recorrentes, no ponto, é impugnar a decisão que lhes é contrária, certo que o acórdão está suficientemente fundamentado.

III. - 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. Precedente do STF: RE 298.616/SP, Velloso, Plenário, "DJ" de 02.04.2004.

IV. - Agravo não provido." (g.n.)

(STF, Rel. Min. Carlos Velloso, RE-AgR-Ag.Reg. no Recurso Extraordinário, Proc. 431094, UF: RS, Decisão: 23/11/2004, DJ. 10/12/2004, pg. 00977)

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. MP Nº 1.415/96 (CONVERTIDA NA LEI Nº 9.711/98). IGP-DI. RECURSO ESPECIAL.

1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-DI, de maio/95 a abril/96.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido." (g.n.)

(STJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, REsp. 276865, UF: SP, Decisão: 07/12/2000, DJ. 05/03/2001, pg. 00219)

Os dispositivos legais mencionados nada mais são do que a concretização do mandamento constitucional, segundo o qual **cumprir ao legislador ordinário estabelecer os critérios para a preservação do valor real dos benefícios.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da autora, mantendo integralmente a sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014854-43.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014854-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEMAR ALVES SIMON

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 95.00.00158-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária.

Alega o recorrente, em síntese, ser indevido o prosseguimento da execução, uma vez que já cumpriu a obrigação, nada mais sendo devido.

Transcorrido "*in albis*" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos juros de mora, importante assinalar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.
3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.
4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.
5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)
6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)
"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORA TÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .
2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.
3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 2001.03.00.036699-9 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 2002, tendo o setor competente devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito, realizado em 07/08/2003.

Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento do precatório, não há que se falar na incidência de juros de mora.

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). ufir E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91 , e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as

diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015240-73.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.015240-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : LUIS RIBEIRO

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

CODINOME : LUIZ RIBEIRO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 99.00.00175-0 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução, acolhendo o cálculo elaborado pela autarquia.

Consta, ainda, do *decisum*: "... embora vencido, deixo de condenar o embargado a arcar com os ônus da sucumbência e honorários advocatícios porque a ele foi concedida a gratuidade nos autos principais...".

O segurado aduz que referida sentença merece reforma, pois a conta que acolheu encontra-se eivada de incorreções.

Por seu turno, o INSS aduz que a r. sentença merece reforma, pois o segurado deve arcar com as custas e honorários advocatícios ou, subsidiariamente, sua exigibilidade deve ficar suspensa enquanto permanecer o estado de miserabilidade.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Conforme consta nos autos em apenso, o segurado ajuizou ação de concessão de benefício.

Foi proferida sentença a qual julgou o pedido procedente, para declarar como tempo de serviço prestado pelo autor no meio rural o período de janeiro de 1968 a dezembro de 1979; ainda, para declarar como insalubre o local de trabalho realizado pelo autor na empresa Freios Varga S/A e Indústria de Carrinhos Antonio Rossi Ltda., procedendo a devida reavaliação para fins de aposentadoria do autor. Condenou o INSS na verba honorária, fixada em 10% do valor atribuído à causa.

Esta Corte, ao apreciar as apelações e remessa oficial interpostas, condenou a autarquia ao pagamento do benefício previdenciário da aposentadoria integral por tempo de serviço, sendo este devido a partir da data do requerimento administrativo; o valor mensal do benefício deverá ser calculado conforme artigo 53, II da lei nº 8213/91, não sendo este inferior ao salário mínimo, acrescidos dos abonos anuais; a correção monetária, do montante devedor deverá ser calculada seguindo as disposições da súmula nº 148 do C. STJ, e súmula nº 8 desta E. Corte; quanto a aplicação de juros moratórios, será no percentual de 6% ao ano contados a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o total da condenação.

O segurado elaborou o cálculo de liquidação, requerendo o pagamento do montante de R\$165.491,81 atualizado para 02/2004.

O INSS opôs embargos à execução, apontando incorreções.

Assim, como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da contadoria desta Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009)

Também esta Corte tem o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes.

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISICÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.

I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.

II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.

III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.

IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.

V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem dos juros de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.

VII - Preliminares rejeitadas.

VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)

Nesse momento, vale destacar que o contador, baseando-se no julgado, apontou o que segue:

"...a conta elaborada pelo INSS, às fls. 06/08, atualizada para 02/2004 e que resultou no valor total de R\$133.111,17, a fim de se adequar aos exatos termos do título executivo judicial, carece de dois reparos, sendo o primeiro em relação aos juros de mora e o segundo no tocante aos honorários advocatícios, conforme abaixo explicitado:

Nos termos do v. acórdão de fls. 233/246-apenso, temos que a aplicação dos juros de mora deveria se dar através do percentual de 6% ao ano a contar da data da citação (02/2000: fls. 19/20-apenso), ou seja, apenas a contagem iniciaria no momento em que a Autarquia tomava conhecimento da ação, por outro lado, diferentemente do que fora realizado no cálculo de fls. 06/08, as parcelas anteriores a tal ato processual também deveriam ser liquidadas com juros de mora, pois são efetivamente devidas.

Quanto aos honorários advocatícios, o cálculo de fls. 06/08 também carece de retificação, pois seu valor foi estimado através do percentual de 10% sobre o valor da causa atualizado, nos termos da r. sentença de fls. 195/196-apenso, entretanto, o v. acórdão de fls. 253/255-apenso (embargos de declaração) determinou que o cálculo deveria se dar através do percentual de 15% sobre o valor total da condenação.

Desta forma, retificando o cálculo de fls. 06/08 nos termos acima para se adequar os exatos termos do título executivo judicial, resultaria o mesmo no valor total de R\$163.785,20... posicionado para 02/2004...".

Diante disso, as partes foram instadas a se manifestar, mas permaneceram silentes.

Portanto, verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda.

Sendo assim, a execução deve prosseguir com base no valor apurado pela contadoria deste Tribunal.

Por fim, nestes embargos à execução, acolhidos os cálculos do contador judicial, os quais não correspondem aos das partes, aplica-se a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seu patrono (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2002.03.99.000163-0, AC - APELAÇÃO CIVEL 97.03.002899-3).

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso interposto pelo segurado é em parte manifestamente improcedente e na outra está em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. O recurso interposto pelo INSS é manifestamente improcedente e está em confronto com a jurisprudência deste Tribunal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do segurado, para determinar que a execução prossiga com base no valor de R\$163.785,20 (cento e sessenta e três mil, setecentos e oitenta e cinco reais e vinte centavos), atualizado para 02/2004, e nego seguimento à apelação do INSS, por estar caracterizada a sucumbência recíproca.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021328-30.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.021328-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : AMBROZINA REGINA DA SILVA E SILVA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

CODINOME : AMBROZINA REGINA DA SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00055-2 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação, devidamente corrigidas até o efetivo pagamento, incluindo eventuais despesas processuais, em devolução, devidamente corrigidas desde o desembolso.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A postulante recorreu, requerendo que o termo inicial da benesse incidisse a partir da data do ajuizamento da ação, bem como a majoração da verba honorária ao percentual de 15% sobre o total da condenação, na qual compreende o termo inicial do benefício até o trânsito em julgado da ação ou pelo menos à razão de 15% do valor atribuído à causa.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, recebida em ambos efeitos, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Requereu, ainda, a redução da verba honorária ao percentual de 5% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença de primeiro grau (Súmula 111 do STJ). Por fim, prequestionou a matéria para fins recursais.

Os recursos foram contraarrazoados.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 11 (2000) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, cópia de sua certidão de casamento, ocorrido em 27/11/2003 (f. 12), na qual seu marido foi designado lavrador, ratificado por prova oral (fs. 24/25), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas.

E, ainda, acerca da matéria, transcrevo os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

- 1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
- 2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, AgRgREsp 496838/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, v.u., DJ 21/6/2004, p. 264, g.n.)

"(...)

-Conforme se depreende dos autos, a autora trouxe à colação os documentos juntados com a inicial, como início de prova material com o fito de embasar a sua pretensão amparados pela prova testemunhal.

-Por outro lado, embora este Relator vinha se posicionando no sentido de ser necessária a existência de início de prova documental no período imediatamente anterior ao requerimento, curvo-me ao entendimento da Colenda Corte Superior, a qual entende ser suficiente qualquer início de prova, em qualquer período, desde que complementado por depoimentos testemunhais.

"(...)"

(TRF-3ª Região, AC nº 651.504, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, j. 20/02/2001, v. u., DJ. 17/4/2001 - destaqueei).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça (arts. 4º, I, e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta

Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, reconheço a existência de erro material na sentença, corrigindo-a, de ofício, para excluir a condenação do INSS ao reembolso das despesas processuais, NEGO PROVIMENTO ao recurso autoral e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que os honorários advocatícios incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. STJ), mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024784-85.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024784-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEMAR MARQUES DE ALMEIDA

ADVOGADO : LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA

No. ORIG. : 04.00.00115-9 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa e de acordo com a Súmula 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, recebida em ambos os efeitos, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Pugnou, ainda, pela incidência da prescrição quinquenal, isenção de custas processuais e redução da verba honorária ao percentual de 5% sobre o valor das prestações vencidas. Por fim, postulou pela sujeição da sentença ao duplo grau obrigatório (arts. 10 da Lei nº 9.469/97 e 475 do CPC), bem como questionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões.

Decido.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 10 (2001), e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, cópia de sua certidão de casamento, ocorrido em 30/4/1966 (f. 11); de sua rescisão de trabalho na empresa Haga Toshio, com data de entrada em 01/10/1973 e saída em 03/11/1977, nos quais ele foi designado como lavrador, e dos registros de labores rurais em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, nos períodos de 01/10/1973 a 03/11/1977, 01/10/1982 a 30/3/1986, 14/7/1986 a 19/9/1986, 18/3/1996 a 25/3/1996, 26/12/2000 a 31/12/2001 e 01/7/2004, sem data de saída (fs. 14/17), porém à f. 109, consta como a rescisão em março/2006, ratificado por prova oral (fs. 67/68), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas. Frise-se que o vindicante laborou no meio rural em maior tempo que o urbano, sendo que na data de 03/2006 estava no exercício de tal atividade, conforme se depreende dos registros supracitados.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 4º, do CPC.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Deixo de conhecer da apelação, no que concerne às custas processuais, dada a inocorrência de condenação sobre tal verba.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês; e de 1% ao mês,

após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025862-17.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025862-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DOS SANTOS OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROGERIO CESAR NOGUEIRA

No. ORIG. : 05.00.00068-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor prestações vencidas até aquele ato judicial, incidindo conforme a Súmula 111, do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Por fim, prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 10 (2004) e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, cópia da certidão de seu casamento, ocorrido em 17/6/1972 (f. 11); ficha de matrícula dele, expedida pela Secretaria de Estado da Saúde de Araçatuba, datada de 25/8/1980 e certidões de nascimentos de filhos, nascidos em 27/4/1978 (f. 21), 27/6/1979 (f. 99), nos quais seu esposo foi designado lavrador, ratificado por prova oral (fs. 52/53), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

Em 1º de outubro de 2010.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026251-02.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026251-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA DA CONCEICAO CAMARGO

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GONCALVES DE LIMA

: JOSE MARQUES DE SOUZA ARANHA

: WANDERLEY VERNECK ROMANOFF

No. ORIG. : 02.00.00193-5 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas, incidindo conforme a Súmula 111, do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, recebida em ambos efeitos, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Pugnou, outrossim, para que os juros de mora fossem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, bem como a verba honorária ao percentual de 5% (cinco por cento) das prestações vencidas até a sentença meritória, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Por fim, prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões.

Decido.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 07 (1999), e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, cópia de seu registro agrícola, na empresa Eldorado Agro Invest LTDA., no período 01/23/88 a 19/4/1990 (fs. 09/10), ratificado por prova oral (fs. 41/42), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf. a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial e, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033014-19.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033014-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA BENZICA RIBEIRO DA ROCHA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00174-9 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo conforme a Súmula 111, do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A postulante recorreu, pugnando pela majoração dos honorários de advogado ao percentual de 20%, correspondente às parcelas vencidas até a implantação da benesse.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, recebida em ambos efeitos, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Requereu, ainda, que o termo inicial do benefício e os juros de mora incidissem a partir da citação, bem como a redução da verba honorária ao percentual de 5% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença de primeiro grau (Súmula 111 do STJ).

Somente o recurso da autarquia foi contraarrazoadado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amalhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 07 (1997) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, cópia de sua certidão de casamento, ocorrido em 10/7/1965 (f. 08), na qual seu marido foi designado lavrador, ratificado por prova oral (fs. 36/37), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Deixo de conhecer da apelação do INSS, no que concerne ao termo inicial do benefício e dos juros moratórios, a partir da data da citação, à falta de interesse em recorrer, pois a sentença recorrida já assim determinou.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao recurso autoral, NÃO CONHEÇO de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Retifique-se a autuação para que conste o apelo do INSS, interposto a fs. 74/84.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035477-31.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.035477-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEIDE SOARES CAMARGO RODRIGUES
ADVOGADO : PAULO LYUJI TANAKA
No. ORIG. : 05.00.00104-9 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios, honorários advocatícios fixados em 15%, sobre o valor das parcelas vencidas, entendidas todas as parcelas que vierem a integrar o precatório, com inclusão das custas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, insurgiu quanto ao recebimento do seu recurso no duplo efeito, requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Por fim, pugnou para que as prestações vencidas incidisse até a data da sentença de primeiro grau (Súmula 111 do STJ).

Apresentadas contrarrazões.

Decido.

Quanto à questão dos efeitos da apelação, não ficou constando que o INSS se insubordinasse a respeito, mediante agravo de instrumento, tornando superado o assunto.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 12 - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, cópias da certidão de seu casamento, ocorrido em 29/7/1967 (f. 15); título eleitoral, expedido em 17/3/1982 (2ª via - f. 16); certidões de nascimentos de seus filhos, nascidos em 26/12/1970, 29/02/1972 (fs. 17/18), nos quais seu marido foi qualificado lavrador; Impostos sobre a propriedade Territorial Rural - ITRs, relativos aos anos de 1992/2000 (fs. 19/25 e 29/32); Certificados de Cadastro de Imóvel Rural, nos anos de 1996/1999 (fs. 26/28), bem como notas fiscais referentes à comercialização dos produtos agrícolas, referentes aos anos 1974/1981 e 2001/2002 (fs. 34/51), ratificado por prova oral (fs. 80/81), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp n.º 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp n.º 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp n.º 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp n.º 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp n.º 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp n.º 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp n.º 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC n.º 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC n.º 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC n.º 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC n.º 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC n.º 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC n.º 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, reconheço a existência de erro material na sentença, corrigindo-a, de ofício, para excluir a condenação do INSS ao reembolso das custas processuais, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que os honorários advocatícios incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. STJ), mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043811-54.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.043811-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA RAMOS VARANDA

ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO

No. ORIG. : 04.00.00007-0 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

A EXMA SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 28 de janeiro de 2004, por APARECIDA RAMOS VARANDA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (fls. 125/127), proferida em 26 de maio de 2006, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor disposto pelo artigo 44 da Lei n. 8.213/91, acrescido de 25% (vinte e cinco por cento), a partir da citação (08/06/2004), corrigido monetariamente e com juros legais. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação e ao pagamento de R\$ 300,00 (trezentos reais) a título de honorários periciais, estes corrigidos monetariamente a partir da data da juntada do laudo aos autos (fls. 106vº), isentando-o das custas processuais.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 131/142), alegando o não-preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício ante a perda da qualidade de segurada da autora. Se mantida a r. sentença, requer o pagamento do benefício limitado por 02 (dois) anos, quando a autora deverá ser submetida a novos exames periciais a cargo da previdência social e reabilitação profissional. Pugna ainda pela fixação do termo inicial do benefício na data do trânsito em julgado da sentença, visto que o laudo pericial não fixou data inicial da incapacidade da autora e ainda a inversão do

ônus da sucumbência quanto aos honorários advocatícios e periciais ou sua fixação em valores módicos. Prequestiona a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contra-razões (fls. 144/152), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autoriza que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 28 de janeiro de 2004, por APARECIDA RAMOS VARANDA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vêm disciplinados os benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, cujos requisitos estão expostos nos artigos 42 e 59, respectivamente, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Parágrafo 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

"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."

Saliente-se, que para fazer "jus" ao benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, na forma dos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- preenchimento da carência;
- manutenção da qualidade de segurado;
- existência de doença incapacitante do exercício de atividade laboral.

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

In casu, a autora não demonstra, nos autos, que possuía a qualidade de segurada no ajuizamento da ação.

Observo através da CTPS da autora, acostada às fls. 14, que seu último registro de emprego encerrou-se em 21/08/2000. Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 28/01/2004, a autora não mais detinha a qualidade de segurada da Previdência Social, visto que, nos termos do artigo 15, incisos I e II, e parágrafos, da Lei nº 8.213/91 (Plano de Benefícios), mais de 12 (doze) meses haviam se passado da data de seu último contrato de trabalho.

Cumpra esclarecer que, muito embora o laudo pericial acostado às fls. 108/110 informe que a autora apresenta quadro de "osteoporose e escoliose na coluna vertebral" o que a impossibilita de forma total e permanente de exercer atividade laborativa, verifica-se que tal enfermidade apenas foi comprovada nos autos a partir da perícia realizada em 24/06/2005, visto que o médico, em resposta ao quesito de fls. 101, afirmou não ter elementos suficientes para informar a data inicial da incapacidade/invalidez da autora.

Cabe ainda salientar que a condição de segurado deve existir no momento em que nasce o direito ao benefício. Assim, apenas quando existente a condição de segurado do postulante na data da constatação da doença incapacitante, surge o direito à aposentadoria por invalidez.

Mas não é esta a situação de fato neste feito, visto que a autora não tinha a qualidade de segurada quando do ajuizamento da ação.

Ademais, não demonstra a autora que a sua doença remonta à época em que possuía a qualidade de segurada. Isto porque da análise da perícia médica realizada (fls. 108/110), e os documentos acostados às fls. 12, cujos exames datam de março/2002 e março/2003, não se pode afirmar que a autora encontrava-se enferma desde 2000. Com efeito, mesmo que sua doença existisse antes de ser de fato diagnosticada, não há nos autos prova hábil que remeta à época em que ainda possuía a qualidade de segurada.

Desse modo, ausente um mínimo de início de prova material, que auxiliem na comprovação da enfermidade da autora enquanto segurada, os depoimentos testemunhais não podem ser aproveitadas para provar tal condição.

Inexistente nos autos prova da qualidade de segurada da autora, improcede o pedido formulado na Inicial, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, reformando *in totum* a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009427-07.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.009427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : FRANCISCA COSTA FERRO
ADVOGADO : ANTONIO MANOEL DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 20 de novembro de 2006, por FRANCISCA COSTA FERRO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez ou ainda a concessão do auxílio-acidente.

A r. sentença (fls. 79/84), proferida em 08 de abril de 2008, julgou improcedente o pedido, condenando a autora, para os fins dos artigos 11, parágrafo 2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 92/94) alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pois não terem sido respondidos os quesitos por ela formulados e pela ausência de intimação da decisão que indeferiu os seus quesitos. No mérito, alega haver incapacidade para as atividades laborativas.

Com as contrarrazões (fls. 100/104), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pelo INSS, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa. Ademais, não prospera a alegação da parte autora de que não foi intimada da decisão que indeferiu os quesitos por ela formulados, uma vez que as partes foram devidamente intimadas do despacho de fls. 52, que determinou a utilização do laudo padronizado com os quesitos do Juízo na realização da prova pericial, prejudicando a apresentação dos quesitos pelas partes. Vale ressaltar que a parte autora não se insurgiu contra tal decisão.

A presente ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vêm disciplinados os benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, cujos requisitos estão expostos nos artigos 42 e 59, respectivamente, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Parágrafo 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

"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."

Na forma dos artigos 42 e 59 transcritos, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- *satisfação da carência;*
- *manutenção da qualidade de segurado;*
- *existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

Quanto ao benefício de auxílio-acidente, os requisitos estão expostos no artigo 86 da citada lei, *in verbis*:

"O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Por seu turno, a teor do inciso II do artigo 26 da referida lei, *in verbis*:

"Artigo 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26-11-99)"

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

Aplicando-se, pois, as exigências legais ao caso concreto, depreende-se que a requerente não tem direito a qualquer dos benefícios pleiteados.

In casu, o requisito - ser portadora de deficiência ou de seqüelas definitivas - não ficou devidamente comprovado nos autos.

Isto porque o perito judicial, às fls. 64/67 atesta não ser a autora portadora de doença ou deficiência incapacitante para o trabalho. Relata o perito, *in verbis*: "*Dos pontos relevantes abordados e elucidados restou absolutamente clara para esta perícia que a autora tem 48 anos, declarou à perícia que trabalhava como empregada doméstica e apresentou sinais evidentes de realizar sua atividade habitual, declarando à perícia que os calos ativos nas mãos são por passar pano e rodo ao limpar a casa*".

Ora, se os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem a efetiva demonstração da incapacidade para o trabalho de forma total e permanente ou temporária, respectivamente, e a prova pericial concluiu que a autora não detém essa incapacidade, não faz jus aos benefícios requeridos.

Para auferir o benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a incapacidade total, seja ela permanente ou temporária, deve estar perfeitamente caracterizada, o que não ocorre *in casu*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-acidente, alternativamente pleiteado, exige que a redução da capacidade laborativa da autora seja resultante de lesões consolidadas, decorrente de anterior acidente, de qualquer natureza. No presente caso, não há notícia de qualquer acidente e não há também a demonstração da redução na capacidade laborativa, não autorizando sua concessão.

Prejudicada a análise dos demais requisitos, em virtude da não-comprovação da incapacidade laborativa e nem mesmo da redução da capacidade para o trabalho.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002555-70.2006.4.03.6107/SP
2006.61.07.002555-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : VALDIR PEDRO LEAL

ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00025557020064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho. Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002906-09.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.002906-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HAROLDO JOAO CRUZ
ADVOGADO : BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 03.05.06, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a cessação indevida, alterar o termo inicial do benefício, bem como obter indenização por danos morais decorrentes da suspensão.

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela em 03.05.06 (fs. 490/492).

A r. sentença apelada, de 17.12.07, submetida ao reexame necessário, julga extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC, o pedido de indenização por danos morais, reconhece os períodos de trabalho exercidos sob condições especiais entre 08.06.67 a 18.09.74 e de 19.09.74 a 18.05.76 e condena a autarquia a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, NB 112.003.209-9, com vencimentos integrais, desde a data da suspensão, com a devolução dos valores descontados desde o início das consignações que deverão ser corrigidos pela taxa SELIC, bem assim fixa o termo inicial do benefício em 05.12.98 e determina o pagamento das prestações vencidas entre 05.12.98 e 30.09.00. Os valores em atraso deverão ser pagos, observada a prescrição quinquenal, com juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, acrescidos de correção monetária, desde os respectivos vencimentos, nos termos das Súmulas 148 do STJ e 8 do TRF-3ª Região, da Resolução CJF 242 e pelo Provimento COGE 64/05. Ademais, condena ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões da parte autora.

Relatados, decido.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (L. 8.213/91, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (L. 8.213/91, art. 53, I e II)

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Na conversão do tempo especial em comum deve prevalecer a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

A comprovação da atividade insalubre depende de laudo técnico apenas a partir de 10.12.97, com a edição da Lei 9.528, salvo os casos em que o agente agressor é ruído, que sempre dependeram de laudo técnico para que fosse reconhecida a atividade especial.

Na espécie, o segurado afirma ter trabalhado em atividades especiais na empresa Telecomunicações de São Paulo S.A - TELESP, nas funções de trabalhador de linha/auxiliar de rede e de instalador e reparador de linhas e aparelhos/auxiliar técnico em rede, exposto ao agente perigoso eletricidade, com tensão superior à 250 volts, nos períodos de 08.06.67 a 18.09.74 e de 19.09.74 a 18.05.76 respectivamente, conforme pleiteado na exordial.

A insalubridade da atividade realizada com exposição ao agente eletricidade, com voltagem superior à 250 volts, está prevista no quadro anexo ao D. 53.831/64, item 1.1.8, e o exercício de tal função pela parte autora está comprovado pelos formulários DSS 8030 (fs. 33/34).

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido."(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

Portanto, os 8 anos, 11 meses e 11 dias de trabalho em condições especiais devem ser convertidos em 12 anos, 6 meses e 9 dias de tempo de serviço comum que, somados aos períodos já reconhecidos administrativamente perfaz o tempo de 35 anos e 25 dias (fs. 498).

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 05.12.98, a teor do disposto nos art.54 e 49 da L. 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento da exigência legal, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, a contar de 05.12.98, bem como ao restabelecimento do benefício, de forma integral, desde a cessação indevida, além da devolução dos valores descontados indevidamente.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

Não custa esclarecer que a 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 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 64 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e sucedâneos legais.

Posto isto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009250-67.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009250-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FUMES LOPES

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

No. ORIG. : 06.00.00000-9 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, reconhecendo erro no valor do precatório e determinando os moldes para elaboração de nova conta.

Alega o apelante, em síntese, que não são devidos juros durante a tramitação do precatório, há erro na forma da correção monetária e incidência de juros sobre juros, sendo o caso de devolução de valores recebidos a mais pelo segurado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal e foram encaminhados à Contadoria deste E. Tribunal, sendo as partes devidamente intimadas acerca das respectivas informações.

É o relatório. Decido.

Conforme consta do processo principal, a segurada ajuizou ação previdenciária a fim de obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cujo pleito foi concedido na r. sentença de primeiro grau. Ante a ausência de recurso voluntário, o trânsito em julgado ocorreu em 19 de outubro de 1994. A exequente apresentou seus cálculos de liquidação e o benefício foi implantado administrativamente, sendo efetuado o pagamento das diferenças existentes por meio de precatório (fls. 111/113 e 116 dos autos principais). A segurada juntou aos autos conta de saldo remanescente às fls. 120/126), contra a qual a autarquia opôs os presentes embargos à execução. Como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da contadoria desta E. Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) (destacamos)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009).

Esta Corte também adota o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, **para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo** e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes e independentemente de intimação do perito que funcionou em primeira instância.

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISICÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.

I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.

II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.

III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.

IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.

V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem dos juros de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do

Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.

VII - Preliminares rejeitadas.

VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART 604 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IPCS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO COMPROVADO. SENTENÇA ULTRA PETITA. JULGAMENTO CONFORME OS LIMITES DO PEDIDO.

I. Não há que se falar em violação ao artigo 604 do Código de Processo Civil, pois não houve liquidação de sentença mediante cálculo do contador, mas sim propositura de execução, com memória de cálculo apresentada pelo credor.

II. O Contador judicial, enquanto mero auxiliar do juízo, limita-se a fornecer subsídio ao douto magistrado "a quo" para que este possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo.

III. É devida a inclusão dos índices do IPC relativos a 1990 e 1991, observado o período das parcelas pleiteadas.

IV. Em sede de revisão de benefício e conseqüente execução, incumbe ao INSS a comprovação do pagamento realizado administrativamente nos termos do título executivo judicial, em sendo a autarquia previdenciária o órgão responsável pelo pagamento do benefício e que detém as informações acerca do beneficiário.

V. Tendo a sentença adotados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em montante superior ao pleiteado pelo exeqüente, deve ser ela reformada, sob pena de julgamento ultra petita.

VI. Redução do julgado aos estritos limites do pedido, devendo a execução prosseguir pelo montante apurado pelo exeqüente.

VII. Apelação parcialmente provida.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790951, 2002.03.99.014789-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, DJF3 DATA:10/09/2008)

No caso dos autos, conforme se verifica no relatório da Contadoria, não foram apuradas diferenças a favor da segurada, merecendo destaque os seguintes trechos:

"(...) De qualquer forma, ainda insatisfeito com o valor depositado (recebido), R\$ 9.300,82 em 11/2002, tratou o segurado de elaborar conta de saldo complementar, às fls. 120/126-apenso, pleiteando o valor remanescente de R\$ 5.853,19, posicionado para 11/2002.

Apenas a título de esclarecimento, a referida conta apresenta-se equivocada em relação à correção monetária, bem assim aos juros de mora na medida em que aplica o percentual em continuação sobre o total corrigido, ou seja, acaba por computar juros sobre juros.

Mesmo assim, jamais poderia aplicar juros de mora no período posterior à inscrição do precatório, tendo em vista o depósito ter sido efetuado dentro do prazo constitucional, na mesma linha, a par da existência de entendimento á incidência de juros, a Corte suprema vinha se manifestado pela não incidência entre a data do cálculo e a data da expedição do precatório.

(...)

De qualquer forma, cumpre-se informar que não resta nenhum saldo remanescente em favor do segurado, pois tanto partindo da primeira conta quanto da segunda e atualizando-as para 11/2002, através da UFIR/IPCA-E, resultaria que o valor depositado em 11/2002 (R\$ 9.300,82) foi suficiente para cobrir a dívida.

Por sua vez, o INSS embargou a conta de saldo remanescente do segurado, tratando-se dos presentes embargos à execução, sob a alegação de que não deve nada, mas sim, possui um valor de R\$ 3.720,09 em seu favor, posicionado para 11/2002, consubstanciado no cálculo de fls. 15/16.

O cálculo de saldo favorável no valor de R\$ 3.720,09 foi elaborado pelo INSS mediante a atualização do total da primeira conta em 10/1995, no valor de R\$ 3.436,19, de 10/1995 até 11/2002 (data do depósito), através da UFIR/IPCA-E, resultando em R\$ 5.580,73 e, na seqüência, subtraiu este do valor efetivamente depositado (R\$ 9.300,82).

Na aludida conta, salientamos que também não adentrou o valor dos honorários advocatícios em percentual de 15% sobre o valor total da condenação, definido através dos outros embargos à execução

De qualquer forma, o INSS quando em sede de embargos à execução requer a devolução do valor de R\$ 3.720,09, posicionado para 11/2002, nada mais está fazendo do que exigir que a conta a ser atualizada para a data do depósito venha a ser a primeira (R\$ 3.436,19) e não a segunda.

Nestes termos, torna-se importante salientar que o Juízo efetivamente expediu requisitório com base na segunda conta, com as exclusões acima descritas, no total de R\$ 5.334,75, todavia, quando do depósito, de uma forma ou de outra, acabou com que a própria Autarquia o realizasse com base na primeira conta, ou seja, o real motivo pelo qual o valor depositado foi em tese superior ao devido decorreu única e exclusivamente por critério adotado internamente pelo Instituto" (fls. 88/88v.).

Dessa forma, há que se reformar a sentença recorrida, diante da inexistência de diferenças a serem pagas ao embargado. De outra parte, é certo que o ordenamento jurídico veda o enriquecimento sem causa, contudo o reconhecimento de eventual pagamento a maior, no caso presente, deve ser buscado na via processual adequada, pois eventual equívoco aqui cometido deveria ter sido corrigido por meio dos recursos processuais cabíveis e em momento oportuno, antes do pagamento realizado, sendo impossível, na atual fase, a repetição dos valores percebidos, mesmo porque cuida-se de pagamento decorrente de decisão transitada em julgado.

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, o recurso está em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

Diante do exposto, com base no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reconhecer que nada é devido à exequente, nos termos desta decisão, restando extinta a execução nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016272-79.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.016272-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANANIAS VIANA MACEDO
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG. : 06.00.00022-3 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até aquele ato judicial.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, recebida em ambos os efeitos, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Requereu que o termo inicial do benefício incidisse a partir da data da sentença, quando tornou-se definitiva a pretensão da apelada.

Insurgiu-se, contra a correção monetária, requerendo fosse atendidos os critérios utilizados pelo INSS para a concessão de benefício, ou seja, ORTN/ONT/BTN/INPC/IRSM/URV/IPCr/INPC/IGPDI.

Pugnou, outrossim, para que o termo inicial dos juros de mora, fosse a partir da citação, bem como a verba honorária fosse ao percentual de 10% sobre o valor da causa ou incidisse sobre as prestações vencidas até a data da sentença, excluindo-se as vincendas, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Alvitrou pelo prequestionamento da matéria para interposição de recurso especial e/ou extraordinário.

Por fim, no tocante às despesas processuais, ressaltou que o pagamento das mesmas seria indevido, pois o recorrido é beneficiário da justiça gratuita.

O recurso foi contraarrazoado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os

cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 07 (2002) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, cópias do seu certificado de reservista, datado de 01/02/1963 (f. 13); da certidão de seu casamento, ocorrido em 23/11/1965 (f. 14); do título eleitoral, expedido em 19/6/1974 (f. 15); nas quais ele foi designado lavrador; bem como da sua inscrição como sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina/SP e Guias de recolhimentos de contribuição sindical, na data de 03/1976 e 12/1975 (f. 12). Por fim, acostou aos autos cópia do registro agrícola em sua Carteira de Trabalho da Previdência e Assistência Social - CTPS, no período de 11/10/1965 a 06/02/1970 (fs. 08/11), ratificado por prova oral (fs. 48/49), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas.

Ressalte-se que se pode extrair dos documentos supracitados, das informações colhidas na oitiva testemunhal, e dos dados constantes do extrato de Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (f. 90), que o vindicante labutou no meio rural em maior tempo que no urbano, laborando na atividade urbana por um ínfimo tempo.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Desembargador Federal Antonio Cedenho:

"(...) 4. Salienta-se que o exercício de atividade urbana por curto período de tempo, não impede à 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 atividade preponderante do Autor era a de lavrador, e, como visto, quando implementou a idade legal, já havia comprovado o cumprimento da carência exigida (...)"

(TRF/3ª Região, AC nº 716723, Sétima Turma, DJU Data: 23/11/2006, p. 359)

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJP nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Deixo de conhecer da apelação, no que concerne aos juros moratórios, a partir da data da citação, à falta de interesse em recorrer, pois a sentença recorrida já assim determinou, bem como no que concerne às custas e despesas processuais, dada a inocorrência de condenação sobre tal verba.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, NEGÓ-LHE PROVIMENTO, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo

percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019010-40.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.019010-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERTRUDES LINO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 06.00.00008-2 1 V_r IBIUNA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total da condenação referentes aos atrasados (parcelas vencidas até a efetivação do benefício), com o verbete 111 da Súmula do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Por fim, prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões.

Decido.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Observo, primeiramente, que restaram interpostas duas apelações, pelo réu, certo que a segunda deve ser desconsiderada, pois, com a protocolização da primeira petição, ocorreu a preclusão consumativa, acerca da oferta de recurso.

Passo ao exame.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os

cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 09 (1995) e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, cópia de registro rural em sua Carteira de Trabalho da Previdência e Assistência Social - CTPS, no período de 01/8/1991 a 13/01/1992 (fs. 10/12), bem como de seu Título Eleitoral, datado de 03/8/1976, na qual foi qualificada lavradora (f. 13), ratificado por prova oral (fs. 41/43), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas.

Frise-se que o labor urbano da vindicante (doméstica), no período de 02/5/2002 a 31/10/2005 (fs. 80/81), após ter completado a idade legal necessária e a carência não obsta a concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Desembargador Federal Antonio Cedeno:

"(...) 4. Salienta-se que o exercício de atividade urbana por curto período de tempo, não impede à 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 atividade preponderante do Autor era a de lavrador, e, como visto, quando implementou a idade legal, já havia comprovado o cumprimento da carência exigida (...)".

(TRF/3ª Região, AC nº 716723, Sétima Turma, v.u., DJU Data: 23/11/2006, p. 359) g. n.

E, ainda:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. TRABALHADORA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA PELO MARIDO APÓS CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. ATIVIDADE RURÍCOLA COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO MANTIDA.

I - O fato de constar no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 81/82) que o marido possui um vínculo decorrente de atividade urbana, de 01/03/85 a 08/10/87, não descaracteriza a condição da autora de trabalhadora rural, pois foi cumprida a carência exigida em lei (...)".

(TRF 3a. Região, AC - 1376847, Rel. Desa. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, v. u., DJF3 DATA: 22/07/2009

PÁGINA: 1340) g.n.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Já a verba honorária comporta manutenção, à míngua de insurgência específica.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros

moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000673-91.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.000673-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MADALENA SANTANA

ADVOGADO : MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00006739120074036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal, opina pelo improvimento do recursoda parte Autora.

Cumpre decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitada para o trabalho e continua trabalhando.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, bem como do benefício assistencial de prestação continuada, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001863-03.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.001863-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : HELIO ALVES VIEIRA
ADVOGADO : MILTON JOSE MARINHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018630320074036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006256-71.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.006256-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA TEREZA BATISTA DE ALMEIDA
ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062567120084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observados os termos da Lei 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que a Autora, nascida em 03.11.1945, completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 2000, anteriormente ao ajuizamento da ação.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela?"

(TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.? (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC? (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.? (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: "A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedimentos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

Embora os documentos apresentados nos autos (fls. 12/23) sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o pai da Autora como rurícola, não há como conceder o benefício uma vez que a parte Ré apresentou informações referentes ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) (fls. 48/59), pelas quais é possível verificar que o cônjuge da Autora exerceu atividade urbana. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Ademais, a própria Autora juntou cópia da CTPS de seu cônjuge (fls. 17/19) com registro urbano como motorista no período de 1967 a 1988.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025494-03.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025494-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERO ALVES SIPRIANO
ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO
CODINOME : CICERO ALVES CIPRIANO
No. ORIG. : 05.00.00078-2 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 19.12.2008 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

Constata-se, com efeito, que não foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios.

Em relação a comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial, não atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido e, sendo a Autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, está isenta do pagamento das verbas da sucumbência, valendo informar que os honorários periciais serão suportados pelo Estado ao qual incumbe prestar Assistência Judiciária aos necessitados.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação, na forma de fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031818-09.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031818-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA BAIA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00065-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 21.11.2008 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da data do laudo médico (20.05.2008), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

A parte autora apela em relação ao termo inicial.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (03.08.2007) acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da parte autora e nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado MARIA BAIA para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigos 42 e 59, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 03.08.2007 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038692-10.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038692-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIOGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS DIONISIO GOMES
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 07.00.00105-0 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 23.07.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da citação (29.06.2007), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rurícola, bem como a prova testemunhal corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir **da data** da citação (29.06.2007), acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado CARLOS DIONÍSIO GOMES para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigos 42 e 59, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 29.06.2007 e renda mensal inicial ? RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040692-80.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040692-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CELIO MIGUEL DE ARCANJO
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00169-3 1 Vr MORRO AGUDO/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 14.05.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar da citação (11.10.2007), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença.. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

A parte autora apela em relação ao termo inicial do benefício.

Em razões recursais a parte Ré sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, juros e honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Existem documentos aptos à constituição do início de prova material quanto ao exercício de atividade rurícola, bem como a prova testemunhal corroborou o início de prova material em período suficiente à concessão do benefício.

Ademais, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da atividade prestada e do baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso.

Valho-me, *in casu*, do que preceitua o art. 436 do Código de Processo Civil, a saber:

"Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (18.07.2006) acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei nº 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da autora e nego provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado CÉLIO MIGUEL DE ARCANJO para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (artigos 42 e 59, da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 18.07.2006 e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado pelo Réu, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003324-13.2009.4.03.6127/SP
2009.61.27.003324-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : TERESINHA DE LOURDES GOMES

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033241320094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, contra sentença prolatada em 12.03.10, que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do Artigo 267, VI e Artigo 329 do CPC, considerando a carência de ação pela ausência de prévio requerimento administrativo. Custas na forma da lei, sem honorários pela ausência de relação processual.

Em razões recursais alega, em síntese, que o prévio requerimento administrativo não condiciona o direito à busca de tutela jurisdicional, pugnando pela anulação da sentença.

Cumpra decidir.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula nº 09 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional "a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo." (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada". In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo:Atlas, 1994, p. 492."

Cumpra, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença**. Determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para que se dê o regular processamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004771-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004771-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ELIZABETE APARECIDA CAVATAO BARREIRO
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00144-2 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente os pedidos de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e benefício de prestação continuada, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento do recurso de apelação, devendo ser integralmente mantida a r. sentença hostilizada.

Cumpre decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, nos termos dos artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

No caso em tela, da análise dos documentos juntados verifica-se que a parte Autora perdeu a qualidade de segurado quando deixou o labor e não comprovou o período mínimo de carência de 12 (doze) meses de exercício em atividade urbana antes do ajuizamento da ação, conforme o que dispõe o artigo 15, inciso II da Lei nº 8.213/91.

Da leitura dos depoimentos, prestados nota-se que as testemunhas não foram unânimes em relação ao fato de o Autor deixar de trabalhar quando ficou doente, não havendo como aplicar o entendimento de que não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante deixou o trabalho e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da perda da qualidade de segurado.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. Aposentadoria por invalidez. Aplicação do disposto na Lei no. 6.179/74.

1.Descabe a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, se não resulta comprovada a qualidade de segurada da parte.

2.Sendo a incapacidade total, mas temporária, é descabida igualmente a concessão do benefício da renda mensal vitalícia (Lei no. 6179/74, artigo 1o.)

3.Recurso a que se nega provimento."

(TRF 3a.R./AC no. 91.03.24148-3/SP, Rel. Juiz Souza Pires - 2a. Turma - v.u. DOE 24.08.92 fls. 156)

Quanto ao benefício assistencial a pessoa idosa está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, verbis:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações minudentemente expostas no estudo social a parte Autora reside em imóvel financiado pelo CDHU com o seu esposo e um filho menor. O esposo é beneficiário de aposentadoria por invalidez no valor de R\$ 835,00 (oitocentos e trinta e cinco reais) e possuem um automóvel da marca Fusca do ano de 1974.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício assistencial.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais são necessários à concessão.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010973-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010973-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : NEIDE DE JESUS DE SOUZA RIBEIRO

ADVOGADO : CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA
CODINOME : NEIDE DE JEUS SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00088-4 1 Vr ROSANA/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença prolatada em 20.11.09 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de **auxílio-doença** a contar do indeferimento administrativo (20.12.2006), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do Laudo Pericial (20.08.2009).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema

DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora desde 02.02.2002 a 17.12.2006 estava em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, na esfera administrativa.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais. Concluindo: *que a Sra. Neide de Jesus de Souza Ribeiro, é portadora de moléstias que causam a sua incapacidade, em caráter definitivo para suas atividades laborais habituais de auxiliar de serviços gerais, e genéricas de trabalho que exijam a realização de esforços e manutenção da coluna mesma posição (postura) por períodos prolongados.*

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de auxílio-doença da data do indeferimento administrativo (20.12.2006) até a data da realização do laudo pericial (16.04.2009) quando deverá ser concedido o benefício de **aposentadoria por invalidez**.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumprir observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012400-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012400-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDALINA DUARTE CAMPESATO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP

No. ORIG. : 06.00.00194-9 1 V_r LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 22.01.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93 a contar da citação (14.12.2006), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação **em relação à isenção de custas e despesas processuais**.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso de apelação.

Cumpra decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Deste modo, não conheço da remessa oficial.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei nº 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência nº 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

(PARA CASO DE IDADE)

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 17.10.1938, contava com mais de 65 anos à época da propositura da ação.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pela Autora e seu marido. Residem em casa cedida, extremamente simples e sem forro. A renda familiar é formada pelo valor de 01 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pelo marido.

Partindo-se de uma exegese teleológica do dispositivo contido no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o qual determina que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas", verifica-se que o mesmo deve ser aplicado ao caso ora sob análise. Interpretando-se extensivamente tal norma, temos que não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser abstraídos do cálculo, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadorias - desde que seu valor corresponda a um salário mínimo -, e que a regra não deve incidir apenas para efeito de concessão de um segundo amparo ao idoso, mas também nos casos de concessão de amparo ao deficiente.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora IDALINA DUARTE CAMPESATO para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) (artigos 203, V da Constituição Federal e 20, da Lei nº 8742/93), com data de início - DIB - em 14.12.2006 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015396-22.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015396-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES DA CONCEICAO MEIRA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG. : 08.00.00116-0 1 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 29.01.2010 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar do laudo pericial (02.10.2009), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Condenou a autarquia em despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios e custas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Apesar da doença acometida pela parte Autora ser anterior à filiação ao RGPS, nota-se que há informações precisas no laudo pericial a respeito do caráter crônico e progressivo da moléstia da qual a parte Autora padece, estando sujeita ao agravamento quando ela já estava filiada ao INSS.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumprido observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017994-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017994-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLOTILDE DA COSTA CROZATTO
ADVOGADO : SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS
No. ORIG. : 09.00.00066-9 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 02.02.2010, que julgou procedente o pedido inicial, condenando a Autarquia à concessão do benefício pleiteado, a contar do ajuizamento da ação (16.04.2009), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Houve isenção ao pagamento de custas. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e a fixação do termo inicial para a concessão do benefício à data da citação.

Em contrarrazões a parte Autora alega que a apelação foi interposta intempestivamente.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

Em relação à intempestividade argüida, esta não merece prosperar. Uma vez ausente o Procurador da Autarquia na audiência e posteriormente intimado do teor da sentença, começa a correr o prazo a partir da data da juntada aos autos do mandado de intimação cumprido (fl. 66v), conforme teor do Art. 241, II, e Art. 242, caput, do CPC. Não incide a hipótese do Art. 242, § 1º se ausente o Procurador na audiência. Observa-se que a apelação foi apresentada tempestivamente, considerando ainda os Artigos 188 e 508 do CPC.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;
2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.
§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que a Autora, nascida em 25.04.1943, completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 1998 anteriormente à propositura da ação.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.'(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440).

Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico).

Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexiste qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empedros burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de

Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária. No caso, os documentos apresentados (fls. 14/15, 18), muito embora façam crer que o cônjuge da parte Autora tenha exercido atividade rural, referem-se a período distante no tempo e não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91. Os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos (fls. 61/63).

Ademais, a parte Ré juntou aos autos documentos relativos ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) (fls. 36/39, 96/99) pelos quais é possível verificar que a parte Autora e seu cônjuge exerceram atividades urbanas. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a preliminar arguida em contrarrazões e **dou provimento** à apelação, na forma da fundamentação acima, deixando de condenar a parte Autora ao pagamento de verbas de sucumbência, em razão do benefício da Justiça Gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022506-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022506-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : OSMAR DIAS

ADVOGADO : EDSON PALHARES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00162-7 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais, alega, em síntese, preliminarmente, o cerceamento de defesa, em razão da não produção da prova testemunhal, requerendo a anulação da r. sentença. No mérito, sustenta que restou comprovada a qualidade de segurado e o agravamento de seus males incapacitantes.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Convém salientar, inicialmente, que a Autora pleiteia a anulação da r. sentença para que seja realizada prova testemunhal complementando a produção da prova material apresentada.

Outrossim, o não acolhimento das alegações deduzidas pela Autora não implica cerceamento de defesa, porquanto o magistrado julgou a questão posta a seu exame de acordo com o princípio do livre convencimento motivado, preconizado pelo artigo 131 do CPC. Apreciando os fatos e provas contidos nos autos, reputou-os idôneos à formação de sua convicção e julgou improcedente a pretensão inicial, sendo desnecessária a extensão do procedimento instrutório, tornando, assim, inútil a produção da prova referente à qualidade de segurado quando o *expert* relata que não há incapacidade física ou mental.

Assim, deve ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa conforme argüida na apelação, uma vez que a prova testemunhal não vem a infirmar a perícia médica apresentada de confiança do juízo e equidistante do interesse das partes.

Diante do exposto, rejeito a preliminar de nulidade da sentença.

No mérito, de maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoportunidade de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030666-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030666-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON DIAS BATISTA

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 09.00.00054-4 1 Vr ITARARE/SP
DECISÃO
Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 12.03.2010 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício de pensão por morte, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data do óbito (18.03.1999), acrescido de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Isenção de custas e despesas processuais. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório. Em razões recursais aduz em preliminares a falta de interesse de agir pela ausência de prévio requerimento administrativo, quanto ao mérito alega, em síntese, o Réu que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício, juros, correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado *pergaminho*.

Cumpra passar à análise da remessa oficial.

A princípio, é de rigor serem analisadas as preliminares suscitadas pelo Réu.

Quanto à preliminar de ausência de requerimento administrativo, é pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula nº 09 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional *"a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo."* (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, *in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: 'O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada'. In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 492."

Cumpra, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. *É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).*

II. *Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.*

III. *Recurso provido."*

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

Isto posto, afasto a preliminar suscitada.

Necessário, agora, examinar o mérito recursal.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com da morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Prova-se a união estável através dos documentos elencados no artigo 22, inciso I, b do Decreto nº 3.048/99.

O cônjuge divorciado ou separado deverá comprovar a dependência econômica em relação ao segurado, nos termos do § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.213/91.

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II a VI (...)."

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição:

"Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

III- Recurso provido."

(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)

Cumpra, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in Direito Previdenciário, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 18.03.1999, está provado pela Certidão de Óbito.

Em relação a qualidade de segurado, consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exerceu atividade laborativa na função de "lavrador", conforme a análise de todo o conjunto probatório acrescido de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório.

Comprovou, também, a parte Autora que manteve a qualidade de dependente preferencial, nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através dos documentos que instruíram a petição inicial e oitiva de testemunhas.

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Em relação ao termo inicial do benefício, sendo o óbito posterior a edição da Medida Provisória nº 1.596 de 10.11.97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, e, na ausência de requerimento administrativo, o termo a quo de fruição do benefício deve ser fixado a partir da data da citação efetivada em 07.07.2009, acrescido do abono anual nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, conheço da remessa oficial e dou-lhe parcial provimento, afastando preliminar de mérito e dou parcial provimento à apelação do Réu, na forma da fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora NELSON DIAS BATISTA, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício de PENSÃO POR MORTE (artigo 74 da Lei 8.213/91), com data de início - DIB - em 07.07.2009 e renda mensal a ser calculada pelo Réu ou no valor de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035220-64.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ONDINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUCIANE DE LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00172-2 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 14.12.2007 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 28.04.2008, em que pleiteia a parte autora, por ser portadora de deficiência, a concessão de benefício de assistência social, com fulcro no artigo 203, da Constituição Federal e artigo 20, da Lei nº 8.742/93, desde a data da citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Nesta Corte, o Digno Representante do Ministério Público Federal sustenta a não-intervenção do órgão ministerial.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

De início, aprecio a matéria preliminar arguida.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, haja vista que o referido laudo foi confeccionado por profissional habilitado, cuja conclusão baseou-se na análise dos vários itens apreciados: Histórico, Antecedentes Profissiográficos, Exame Médico Geral e Especializado, bem como foram respondidos todos os quesitos formulados.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Veja-se:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. Não prospera a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o Juízo já formado o seu convencimento, através dos documentos juntados na exordial, bem como do laudo médico pericial produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória.

2. O benefício assistencial exige o preenchimento dos seguintes requisitos para a sua concessão, quais sejam, ser a parte autora portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

3. O primeiro requisito - ser portadora de deficiência - não ficou devidamente demonstrado, uma vez que o laudo médico pericial, atestou que, não obstante ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, sua doença é passível de controle clínico satisfatório. Outrossim, constatou, ainda, através de exame radiológico, que o processo degenerativo de sua coluna lombar (osteoartrose) é próprio de sua faixa etária.

4. Matéria preliminar rejeitada.

5. Apelação da parte autora improvida.

6. Sentença mantida."

(AC nº 200703990271977 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1205523, 7ª Turma, Rel. Desembargadora LEIDE POLO, DJF3 DATA:06/08/2008)

No mérito, diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

"Artigo 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 a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências estipula:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-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 (um quarto) do salário mínimo.

A questão que aqui se coloca é o que se entende por "pessoa portadora de deficiência". Note-se que o constituinte deixa para o legislador infraconstitucional a tarefa de definir o termo.

E as normas que regularam o inciso V e o "caput" do artigo 203 da Constituição Federal definem, para a concessão do benefício, que a pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho" (vide o parágrafo 2º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, acima transcrita) ou "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão das anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho" (artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 1.744/95).

No entanto, a jurisprudência desta Egrégia Corte tem entendido o termo de maneira mais ampla, tomando como pessoa portadora de deficiência aquela inválida para o trabalho.

A respeito, confira-se os seguintes julgados:

"Comprovada a incapacidade total e permanente do autor, bem como a falta de condições para prover seu próprio sustento ou tê-lo provido por outrem, de quem dependa obrigatoriamente, faz ele jus ao benefício da assistência social, previsto no art. 203, V, da Carta Magna."

(AC nº 95.03.020362-7 / SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador OLIVEIRA LIMA, DJ 21/07/98, pág. 99)

"Comprovada a incapacidade para o trabalho através de laudo pericial e demonstrada a insuficiência de recursos para prover sua manutenção ou de tê-la provida pela sua família, é de se conceder o benefício, nos termos do artigo 203, V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93 e Decreto n.º 1.744/95."

(AC nº 2002.03.990292843/SP, Relator Desembargador NELSON BERNARDES, DJ de 20/11/2003, pág. 397).

Na verdade, "o que define a pessoa portadora de deficiência não é a falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a integração social é que definirá quem é ou não portador de deficiência" (LUIZ ALBERTO DAVID ARAÚJO, A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília, Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, 1994).

Ora, a pessoa portadora de uma incapacidade parcial, ainda que permanente, tem condições de se habilitar para algum tipo de atividade laboral e, nesse sentido, encontra-se ela amparada pela Constituição Federal, como se vê dos artigos 7º, inciso XXXI, 37, inciso VIII, 208, inciso III, e 227, parágrafos 1º, inciso II, e 2º, dentre outros.

Nesse sentido, aliás, é o próprio artigo 203, em seu inciso IV, o qual garante a prestação de assistência social para "habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária". Assim, há que se entender que a garantia constitucional de um salário mínimo, se prestada à pessoa parcialmente incapacitada para o trabalho e com potencial para alguma habilitação profissional, configuraria certamente um ato contrário ao espírito da norma constitucional que instituiu o benefício, pois, longe de promover a sua integração à vida comunitária, só contribuiria para reforçar o seu isolamento social.

A respeito, já se posicionou a Colenda 5ª Turma, por ocasião do julgamento da Apelação Cível nº 96.03.056858-9, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 13.04.98 e publicado no DJU de 26.05.98 e cuja ementa é a seguinte:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - AUTORA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL - CUSTAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não sendo reiterado, expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, reputar-se-á renunciado o agravo retido, como ocorreu na espécie.

2. *Embora seja portadora de deficiência, a incapacidade laboral da Autora é parcial, podendo ela exercer atividade que garanta o seu sustento, até porque conta, apenas, com 25 anos de idade e tem condições de habilitar-se a exercer atividade compatível com sua incapacidade laborativa parcial.*

3. *Ausentes os pressupostos legais, impõe-se a denegação do amparo social (art. 203, V, da CF/88).*

4. *Excluída a condenação no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios por ser a Autora beneficiária da Justiça Gratuita.*

5. *Agravo retido não conhecido. Recurso da Autora parcialmente provido."*

No caso dos autos, o exame médico elaborado pelo perito judicial conclui que "não há incapacidade" (fl. 64).

Não está, pois, comprovado que a parte autora é portadora de deficiência, conforme definição posta no artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 1.744/95.

Quanto ao pressuposto do valor da renda mensal familiar "per capita" o primeiro ponto a ser observado é o de que o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 assim determina: "Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)".

Da mesma forma, de inteira aplicação o disposto no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao estabelecer que o benefício assistencial concedido a qualquer membro da família não será considerado para o cálculo da renda familiar a que se refere a Lei nº 8.742/93.

Em suma, para a concessão do benefício cabe observar: a) a delimitação do núcleo familiar ao rol trazido pelo artigo 16 da Lei nº 8.213/91; b) a exclusão dos rendimentos previstos no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003; c) a constitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, interpretando-o no contexto constitucional e legal de forma sistemática e teleológica.

Diante das determinações legais, é esta a moldura inicial que se deve levar em conta para a correta aplicação da lei: a delimitação do núcleo familiar e a exclusão dos rendimentos previstos nas leis de regência.

Postas essas premissas, certo é que o legislador constituinte, ao garantir ao idoso e ao portador de deficiência o direito a um salário mínimo, pretendeu proporcionar-lhes o que entendia ser o mínimo necessário para sua própria subsistência.

O preceito do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera "incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo", teve sua constitucionalidade declarada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (ADI 1232/ DF, Relator para o Acórdão Ministro Nelson Jobim, publicado no DJ de 01.06.01, pág. 00075), cuja autoridade deve ser observada.

Todavia, sendo assim considerado, o dispositivo legal há de ser compatível com o conjunto constitucional que inspirou o legislador originário a assegurar proteção ao idoso e ao portador de deficiência.

Com efeito, o artigo 1º, III, da Carta, considera a dignidade da pessoa humana um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil. Da mesma forma, tem por objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF), com a promoção do bem de todos, sem discriminação de qualquer natureza (art. 3º, IV, CF).

Está expresso no artigo 230 da Constituição Federal que "a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida".

Também a pessoa portadora de deficiência foi contemplada em vários dispositivos constitucionais, vedando-se discriminação no tocante a salário e critérios de admissão ao trabalho (art. 7º, XXXI, CF), assegurando-lhe saúde, assistência pública (art. 23, II, CF), proteção e integração social (art. 24, XIV, CF), reservando-lhe percentual dos cargos e empregos públicos (art. 37, VIII, CF) e garantindo-lhe acesso adequado a logradouros, edifícios públicos e veículos de transporte coletivo (art. 227, § 2º c/c art. 244, CF).

A singela leitura desses dispositivos deixa clara a intenção que permeia o Texto Constitucional, no sentido de tornar efetivos os direitos nele assegurados, especialmente levando-se em conta seu artigo 6º, in verbis: "São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição".

E é nesse contexto que o artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, cuja constitucionalidade foi declarada na ADI 1232/ DF, deve ser analisado.

Assim, conquanto a renda familiar "per capita" inferior a ¼ do salário mínimo constitua critério a ser adotado para a concessão do benefício, sua aplicação deve compatibilizar-se com o escopo buscado pela Constituição, dando-lhe a completa efetividade que dela se espera.

Não se está, nesta oportunidade, dando ao artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 interpretação conforme a Constituição, de resto já repelida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI - 1.232-1-DF. Ao revés, busca-se uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição Federal e do ordenamento jurídico vigente, inclusive para os fins do artigo 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".

Ademais, o STF em decisões recentes tem admitido a insuficiência dos critérios objetivos preconizados no artigo 20, § 3º da Lei nº 8.742/93. Nesse sentido:

"(...) A análise dessas decisões me leva a crer que, paulatinamente, a interpretação da Lei nº 8.742/93 em face da Constituição vem sofrendo câmbios substanciais neste Tribunal.

De fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº

10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República. Os inúmeros casos concretos que são objeto do conhecimento dos juízes e tribunais por todo o país, e chegam a este Tribunal pela via da reclamação ou do recurso extraordinário, têm demonstrado que os critérios objetivos estabelecidos pela Lei nº 8.742/93 são insuficientes para atestar que o idoso ou o deficiente não possuem meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Constatada tal insuficiência, os juízes e tribunais nada mais têm feito do que comprovar a condição de miserabilidade do indivíduo que pleiteia o benefício por outros meios de prova. Não se declara a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, mas apenas se reconhece a possibilidade de que esse parâmetro objetivo seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de penúria do cidadão. Em alguns casos, procede-se à interpretação sistemática da legislação superveniente que estabelece critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais.

Tudo indica que - como parecem ter anunciado as recentes decisões proferidas neste Tribunal (acima citadas) - tais julgados poderiam perfeitamente se compatibilizar com o conteúdo decisório da ADI nº 1.232.

Em verdade, como ressaltou a Ministra Cármen Lúcia, "a constitucionalidade da norma legal, assim, não significa a inconstitucionalidade dos comportamentos judiciais que, para atender, nos casos concretos, à Constituição, garantidora do princípio da dignidade humana e do direito à saúde, e à obrigação estatal de prestar a assistência social "a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social", tenham de definir aquele pagamento diante da constatação da necessidade da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não possa prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família." (Rcl nº 3.805/SP, DJ 18.10.2006).

Portanto, mantendo-se firme o posicionamento do Tribunal em relação à constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, tal como esposado no julgamento da ADI 1.232, o mesmo não se poderia afirmar em relação ao que decidido na Rcl - AgR 2.303/RS, Rel. Min. Ellen Gracie (DJ 1.4.2005).

O Tribunal parece caminhar no sentido de se admitir que o critério de 1/4 do salário mínimo pode ser conjugado com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do indivíduo e de sua família para concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição.

Entendimento contrário, ou seja, no sentido da manutenção da decisão proferida na Rcl 2.303/RS, ressaltaria ao menos a inconstitucionalidade por omissão do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, diante da insuficiência de critérios para se aferir se o deficiente ou o idoso não possuem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, como exige o art. 203, inciso V, da Constituição.

A meu ver, toda essa reinterpretação do art. 203 da Constituição, que vem sendo realizada tanto pelo legislador como por esta Corte, pode ser reveladora de um processo de inconstitucionalização do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Diante de todas essas perplexidades sobre o tema, é certo que o Plenário do Tribunal terá que enfrentá-lo novamente. Ademais, o próprio caráter alimentar do benefício em referência torna injustificada a alegada urgência da pretensão cautelar em casos como este.

Ante o exposto, indefiro o pedido de medida liminar."

(Reclamação nº 4374 MC/PE, Relator: Ministro Gilmar Mendes, DJ 01.02.2007, informativo nº 454).

No caso sub judice, conforme o estudo social elaborado em 04.12.2008, ficou claro que o núcleo familiar é composto tão-somente pela parte autora e o genitor, haja vista que os sobrinhos não integram o rol do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, cumpre observar que a referida disposição constitui, assim, vetor direcional ao aplicador da lei, pois a assistência social trata dos hipossuficientes, portanto, não visa a complementação da renda e sim o amparo, tendo presente quem é o provedor do idoso ou do deficiente e a medida de sua participação na subsistência da família daqueles.

Isto porque o sobrinho Gilmar Camargo de Oliveira possui renda própria de um salário mínimo, oriunda de benefício previdenciário (auxílio-doença).

O genitor, por seu turno, também recebe um salário mínimo (R\$ 415,00, à época), a título de aposentadoria. Foram discriminadas despesas relativas a "alimentação R\$ 350,00; água, luz e gás de cozinha R\$ 50,00, Medicamentos R\$ 70,00", perfazendo o montante de R\$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais), ou seja, valor inferior à renda auferida. Dessa forma, os elementos probatórios comprovam que não há despesas pendentes, nem ausência de satisfação das necessidades básicas.

Não restou assim demonstrado que se trata de pessoa pobre, na acepção jurídica da palavra, que não tem meios de prover a sua própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Desse modo, ausentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITO IDADE NÃO PREENCHIDO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

1. Ausência de incapacidade.

2. Laudo social afasta hipossuficiência.

3. O benefício assistencial não tem por fim complementar a renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas se destina ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

4. Sentença mantida.

5. Apelação da parte autora improvida.

(AC 200503990330766 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1047738, TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 3ª Seção, unânime, Rel. Juiz Convocado FERNANDO GONÇALVES, DJF3 DATA:23/07/2008)

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso, quanto à matéria preliminar e ao mérito, é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037097-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037097-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA DO CARMO DIAS

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00064-6 1 Vr PIQUETE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observados os termos da Lei 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que a Autora, nascida em 14.11.37, completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 1992, anteriormente à propositura da ação.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar

vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rural, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado."

(in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Embora os documentos apresentados nos autos (fls. 09/10) sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o cônjuge da Autora como rurícola, não há como conceder o benefício. A parte Ré apresentou documentos relativos ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) e ao sistema Plenus (fls. 45/52), pelas quais é possível verificar que o marido da Autora exerceu predominantemente atividades urbanas ao longo de sua vida, tendo se aposentado como servidor público, sendo esta a origem da pensão por

morte recebida pela Autora. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido. Ademais o depoimento pessoal e a prova testemunhal (fls. 73/75) reforçam que o cônjuge e a Autora não exercem atividades rurais há décadas, não podendo ser caracterizados como rurícolas.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037216-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037216-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HELENA RIBEIRO DE MARINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSELI ELIANA BONSAVER
No. ORIG. : 08.00.00096-0 1 Vr CABREUVA/SP
DECISÃO
Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 25.11.09, que julgou antecipadamente a lide pela procedência da ação de concessão de benefício de auxílio-doença a partir do pedido administrativo (10.01.2008), acrescidos de correção monetária e juros de mora. Houve condenação ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Em razões recursais, preliminarmente, alega a nulidade da sentença, uma vez que não se aplica à Fazenda Pública os efeitos da revelia, haja vista que seus direitos são indisponíveis nos termos do artigo 319 e 320, do Código de Processo Civil.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

A r. sentença julgou antecipadamente a lide pela procedência da ação, presumindo verdadeiros os fatos embasadores da presente lide, na forma do artigo 319 do Código de Processo Civil, para conceder à Autora o benefício de auxílio-doença.

Assiste, razão o Réu por se tratar de Autarquia Previdenciária de cunho federal e, portanto, titular de direitos públicos, não estando sujeito aos efeitos da revelia, visto que os direitos a serem defendidos são indisponíveis (artigo 320, II, do CPC) e não estão afetos, entre outros, aos efeitos da confissão. Aliás, há na praxe forense os seguintes exemplos:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INSURGÊNCIA CONTRA A APLICAÇÃO DOS EFEITOS DA REVELIA. DIREITOS INDISPONÍVEIS. ARTIGO 320, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA APOIADA TAMBÉM NA PROVA PRODUZIDA NOS AUTOS. AÇÃO DECLARATÓRIA. COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL. FORO DOMICÍLIO DA SEGURADA. INEXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA Á ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL INOCORRENTE. CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO CARACTERIZADA. POSSIBILIDADE

JURÍDICA DO PEDIDO. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO NÃO CONFIGURADO. PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. A autarquia previdenciária, por se tratar de pessoa pública, não está sujeita aos efeitos da revelia, em se tratando de litígio que versa sobre direitos indisponíveis, pois, nem sequer está autorizada a transigir.

2. Havendo, entretanto, fundamentação outra na sentença, apoiada na prova nos autos, e não somente aquela expressa na aplicação dos efeitos da revelia, não é de se anular a decisão monocrática.

(...)

9. Apelo do INSS a que se nega provimento".

(TRF3, Quinta Turma, AC 190917/SP, Rel. Juiz Johanson de Salvo. DJU 13/02/2001, PÁG. 00644).

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

I - Se o juiz dispensou a prova e julgou antecipadamente a lide, reconhecendo a pretensão da autora, não podia o acórdão do tribunal inverter aquela decisão em favor da outra parte, sem ensejar, no caso, a possibilidade de realização de perícia oportunamente requerida e indispensável a elucidação dos fatos constitutivos da demanda.

II - Ao reexaminar a sentença, em razão do duplo grau obrigatório, pode o tribunal apreciar amplamente a causa, inclusive se se achavam ou não, provados os fatos constitutivos da demanda. Há de ter-se em conta, nesse caso, que os direitos da Fazenda Pública são indisponíveis, não se lhe aplicando os efeitos da revelia (C.P.C., art. 320, II). (...)

IV - Embargos declaratórios rejeitados".

(STJ, Segunda Turma, EDRESP. 13851/SP, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 09/05/1994, pág. 10856).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CERCEAMENTO DE DEFESA - APELAÇÃO PROVIDA - SENTENÇA ANULADA.

1. O artigo 330 do Código de Processo Civil determina que o juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença, quando a questão de mérito for unicamente de direito ou, sendo de direito ou de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência, ou quando ocorrer a revelia.

2. Nos presentes autos, há fatos que necessitam ser provados (como a invalidez do Autor, por exemplo) e não o foram porque à parte não foi dada a oportunidade para realizar os exames médico-periciais.

3. Apelação da parte autora provida.

4. Sentença anulada."

(AC nº 2002.03.99.009494-2 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo - DJU 14.10.2004 pág. 161).

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91 - REVELIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352 de 26/12/2001).

- O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é autarquia federal, cujos direitos são indisponíveis, estando ao abrigo do disposto no artigo 320, inciso II, do Código de Processo Civil, razão pela qual não está sujeito aos efeitos da revelia, entre eles a possibilidade de julgamento antecipado da lide, por força do que dispõe o artigo 330, inciso II do mesmo código.

- A Lei 8.213/91, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.

- Ao julgar antecipadamente a lide, por entender que se aplicava ao caso, os efeitos da revelia, o D. Magistrado "a quo" acabou por não propiciar a oportunidade de prova das alegações através da oitiva de testemunhas.

-Apelo do INSS provido.

-Sentença anulada."

(AC nº 2001.03.99.057445-5 MS 7ª. Turma Rel. Des. Fed. Eva Regina DJU 16.09.2004, pág. 355).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. EFEITOS DA REVELIA. FAZENDA PÚBLICA. DIREITO INDISPONÍVEL. SENTENÇA ANULADA.

I - A autarquia previdenciária, por se tratar de pessoa pública, não está sujeita aos efeitos da revelia, pois defende e representa o interesse público, que é indisponível (art. 320, II do CPC).

II - Sentença que se anula, de ofício, retornando os autos à Vara de Origem para o prosseguimento regular do feito, restando prejudicada a análise do recurso do INSS."

(AC nº 95.03.082575-1 7ª. Turma Rel. Des. Fed. Walter Amaral DJU 16.06.2004, pág. 493)

À vista do referido, mesmo que não tenha havido a contestação do feito, a revelia é insuscetível de gerar a pena de confissão ficta quando se tratar de direito indisponível. Sendo a autarquia previdenciária um ente público, cumprindo-lhe zelar por interesses de toda a coletividade adstrita à Previdência Social, não se lhe aplicam os efeitos dos artigos 285 e 319 do Código de Processo Civil, a teor da norma inserta no artigo 320 da mesma Lei de Ritos.

Assim, não lhe caberia proferir decisão sem a colheita de todas as provas requeridas pelas partes, mormente a prova pericial, por ser imprescindível para aferição dos requisitos exigidos na Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **acolho a preliminar argüida de nulidade da r. sentença para anular a r. sentença, tendo por afastados os efeitos da revelia, devolvendo-se os autos à vara de origem para produção de todas as provas necessárias e regular processamento do feito.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

Expediente Nro 6835/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0093228-20.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.093228-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NELSON SANTANDER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : YARA DO CARMO FOGLIANO CUNHA

ADVOGADO : DANIEL ALVES

SUCEDIDO : MARIO RODRIGUES CUNHA falecido

No. ORIG. : 98.00.00118-2 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto o pagamento da correção monetária da revisão administrativa prescrita pelo art. 58 do ADCT (equivalência salarial) de benefício, cuja liquidação apenas ocorreu em março de 1997 ao invés de abril/89 em diante.

A r. sentença recorrida, de 03.05.99, acolhe o pedido e condena a parte autora ao pagamento das diferenças corrigidas e acrescidas de juros de mora, contados da citação em 24.09.98 e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Recorrem as parte. A autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida. Adere o segurado para afastar a prescrição quinquenal sobre as parcelas pagas com atraso.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

As parcelas decorrentes de benefícios previdenciários, verba de caráter alimentar, se pagas com atraso, como na hipótese dos autos, estão sujeitas à correção monetária e juros de mora, independente da forma pela qual foram pedidas, se administrativa ou judicialmente. (REsp 196.721 SP, Min. Gilson Dipp; EREsp 341.694 PI, Min. Fernando Gonçalves; EREsp 439.122 PI, Min. Laurita Vaz).

Vale ressaltar, que eventuais parcelas pagas administrativamente, a este título, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

De outra parte, descabe falar em prescrição quinquenal vez que sendo pagas em março/97 os atrasos da aplicação do art. 58 ADCT ao benefício e, ajuizada a demanda em setembro/98, não se passaram tempo suficiente a prescrição de 5 anos. A verba honorária, dado a pequena complexidade da ação, é de ser fixada em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), de conformidade com o art. 20, § 3º do Código de Processo Civil.

No que se refere à correção monetária e aos juros de mora, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados aos depósitos de caderneta de poupança.

Art. 5 . O art. 1o-F da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4o da Medida Provisória no 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1o-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança." (NR)

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Não que se falar em remessa necessária pois a presente ação é de valor inferior à 60 salário mínimos, dado o comando do art. 475, § 2º do Código de Processo Civil.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou parcial provimento à apelação da autarquia, em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000223-34.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.000223-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA : CLAUDINO CORREA

ADVOGADO : INES PEREIRA REIS PICHIGUELLI e outro

CODINOME : CLAUDIO CORREA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDNEIA GOES DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a recalcular a renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença percebido atualmente, mediante a correção do coeficiente para 76% desde o início e considerar esse fator para a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença sujeita à remessa oficial, de 13.10.05, julga parcialmente procedente o pedido para condenar a parte ré a rever a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, nos termos da L. 8.213/91, art. 29, caput, e § 5º e art. 44, caput, utilizando-se para fins de apuração dos salários-de-contribuição, o salário de benefício do auxílio-doença concedido em 22.10.79, bem como o seu respectivo coeficiente de cálculo fixado em 76%, naquela data. Condena, ainda, o réu ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, monetariamente atualizadas, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês e verba honorária de 10% sobre o total da condenação.

Subiram os autos em conformidade com a remessa oficial prescrita pelo art. 475, I, do Código de Processo Civil. Relatados, decido.

O valor do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 28.02.94, deve ser calculado com base no salário-de-benefício, pelo que prescrevia a redação original do art. 29 da L. 8.213/91:

"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.

..... (omissis)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício."

Como visto, para obter a renda mensal inicial, o cálculo aritmético leva em conta a correção monetária de todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, devendo-se observar os critérios de atualização, conforme prescreve o art. 31, na sua antiga redação.

Vale ressaltar que a aposentadoria por invalidez, embora originada de auxílio-doença, não necessariamente será calculada com base neste, por força do disposto no art. 44, § 2º, da L. 8.213/91.

Desta sorte, não observo nenhuma ilegalidade no dispositivo que concedeu a revisão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.

Observo o direito de descontar do cálculo executivo as parcelas eventualmente pagas a este título.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à remessa oficial, por ser manifestamente improcedente.

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

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001992-77.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.001992-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CINTIA RABE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO SOARES DE CAMARGO
ADVOGADO : MAURO MOREIRA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária ao pagamento dos pecúlios correspondentes ao período de 20 de maio de 1981 a 08 de setembro de 1981, de 17 de janeiro de 1983 a 08 de junho de 1995.

A r. sentença recorrida sujeita ao reexame necessário, de 13.10.2003, condena a parte ré a pagar o pecúlio e a corrigir monetariamente as parcelas com base na remuneração básica dos depósitos da poupança com aniversário no dia primeiro do mês do pagamento, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% (quinze por cento) sobre o total da condenação.

Em seu recurso, a autarquia suscita preliminar de carência de ação, por falta de interesse de agir e prescrição relativa nulidade da sentença por cerceamento de defesa e, no mais, pugna pela reforma da decisão recorrida. Subiram os autos, com as contra-razões. Remessa oficial tida por interposta.

Relatados, decido.

Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta eg. Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Não há nulidade por cerceamento da defesa se se evidenciar a desnecessidade de dilação probatória, como na hipótese de julgamento antecipado da lide, por ser a questão unicamente de direito.

Não há falar em prescrição relativa eis que o pecúlio que até o advento da L. 9.032/95 era admitido pela legislação pretérita está sujeito a requerimento do segurado quando afastado definitivamente das atividades laborais, sendo na data do requerimento pago o montante de todas as contribuições individuais, independente do tempo em foram compulsoriamente recolhidas.

As prestações decorrentes de benefícios previdenciários, verba de caráter alimentar, se pagas com atraso, como na hipótese dos autos, estão sujeitas à correção monetária e juros de mora, independente da forma pela qual foram pedidas, se administrativa ou judicialmente. (REsp 196.721 SP, Min. Gilson Dipp; EREsp 341.694 PI, Min. Fernando Gonçalves; EREsp 439.122 PI, Min. Laurita Vaz).

Vale ressaltar, que eventuais parcelas pagas administrativamente, a este título, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Não custa esclarecer que no tocante aos juros de mora, devidos desde a citação inicial, e correção monetária desde quando devidas as parcelas, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e os juros de mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Art. 5º O art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004868-77.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.004868-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : HAMILTON CARMO COSTA e outros
: JOAO VICENTE FILHO
: JOAQUIM LINO DE FREITAS
: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS
: JOSE JOAQUIM DE BARROS
: PAULO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE DA COSTA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : WELINGTON APARECIDO DE SOUZA

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a reverter a renda mensal inicial, com base no índice integral do IRSM, ao argumento de que a sistemática de reajuste que converte o valor do benefício em URV, acarreta a redução do seu valor real.

A r. sentença recorrida rejeita o pedido e isenta a parte autora dos ônus da sucumbência.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da r. sentença recorrida e inova ao pedir a aplicação da benesse do art. 26 da L. 8.870/94 desde a concessão dos benefícios.

Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, decido.

O art. 26 da L. 8.870/94, determina a revisão das rendas mensais dos benefícios que ficaram aquém do salário-de-benefício, não sendo esse o tema do pedido inicial é caso de ser afastar a sua apreciação nesta demanda, dado tratar de inovação não permitida.

A L. 8.542, de 23 de dezembro de 1992, introduziu nova forma de reajuste dos benefícios, ao assegurar o reajuste quadrimestral e manter o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo, trazendo, como novidade, entretanto, as *antecipações bimestrais*, consoante o disposto no art. 9º, (1º, a seguir transcrito:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

(...)

§ 1º São assegurados, ainda, aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."(grifei).

A L. 8.700/93, contra a qual se levanta neste feito, não alterou a periodicidade, mas tão-somente a forma de antecipação prevista na L. 8.542/92, que passou a ser mensal. Essa antecipação era compensável e não se confundia com reajuste ou aumento.

Mencionado diploma legal não colide com a Constituição, vez que, como sabido, o art. 201, § 2º, remeteu ao legislador ordinário a competência para estabelecer a fórmula matemática dos reajustamentos. A escolha desse ou daquele coeficiente resulta da discricionariedade atribuída ao legislador pela norma constitucional, para fazer valer a perenidade do poder de compra do benefício.

O reajuste quadrimestral, com antecipações mensais, foi a fórmula encontrada, à época, para preservar o valor real dos benefícios. Valendo-se da competência fornecida pela norma constitucional, o legislador ordinário limitou-se, portanto, a estatuir um critério que cumprisse o desiderato constitucional.

Esta a orientação pacífica do **Superior Tribunal de Justiça**, como segue:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PROCESSUAL CIVIL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94 - LEI 8.880/94 - JUROS MORATÓRIOS - PERCENTUAL - SÚMULA 204/STJ.

I - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

II - Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes. III - 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. IV - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou

redução do valor do benefício. Precedentes. V - Os juros moratórios nas ações relativas a benefícios previdenciários

incidem a partir de citação válida, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Aplicação da Súmula 204/STJ. Precedentes. VI - Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 464.264 PB, Min. Jorge Scartezini; REsp 292.055 RS, Min. Fontes de Alencar).

Não há que se falar, igualmente, em ilegalidade quando da conversão dos benefícios em URV - Unidade Real de Valor, porque o art. 20, da L. 8.880, de 27 de maio de 1994, assim dispõe:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e

II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em Cruzeiros Reais, na competência de fevereiro de 1994.

(...)".

Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses, e assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética. Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Por todo o exposto, tenho que os critérios de reajuste previstos nas L. 8.542/92 e 8.700/93, que estipularam reajustes quadrimestrais e antecipações bimestrais e mensais, bem como a L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, não colidem com a Lei Maior, dado que observam os postulados da irredutibilidade dos benefícios e da preservação da manutenção de seu valor real.

Neste sentido, a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE. I. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes à competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. II - Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313.382 SC, Min. Maurício Corrêa).

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código Processo Civil, nego seguimento à apelação, em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

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

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002157-63.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.002157-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : LUIZ CARLOS DE CARVALHO

ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00015-2 8 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 25 de janeiro de 2000, por LUIZ CARLOS DE CARVALHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária.

A r. sentença (fls. 32/33), proferida em 21 de agosto de 2000, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor nas verbas da sucumbência, por ser ele beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls. 35/48), aduzindo em suas razões que faz jus ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, indevidamente cancelado, sob o argumento de que o benefício não poderia ter sido revisto após cinco anos a partir de sua concessão.

Com as contrarrazões (fls. 76/78), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

A presente ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vem disciplinado o benefício de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos estão expostos no artigo 42, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Parágrafo 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Na forma do artigo 42 transcrito, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- *satisfação da carência;*
- *manutenção da qualidade de segurado;*
- *existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

In casu, o motivo da cessação do benefício não foi a alegada alta médica, mas o fato de que o autor voltou a trabalhar enquanto estava em gozo de aposentadoria por invalidez.

Consta dos autos às fls. 20/21 e da consulta ao sistema CNIS, que o segurado recebia o benefício de aposentadoria por invalidez desde 01/04/1977, e que teve seu benefício cessado em 07/01/1997 pelo fato de haver o segurado voltar a trabalhar em 04/09/1996.

Ora, o benefício de aposentadoria por invalidez exige a demonstração da incapacidade total e permanente para o trabalho, e, consoante as informações do referido sistema, a parte autora não detém essa incapacidade, visto que retornou ao mercado de trabalho. Desse modo, presume-se que voltou a ter capacidade para o trabalho, não obstante, a qualquer tempo, poderá requerer novo benefício, que terá processamento normal.

Desse modo, inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido formulado na Inicial, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Sendo assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, para manter integralmente a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025882-81.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.025882-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SEBASTIAO JOSE SANTANA
ADVOGADO : OTAVIO ARIA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00032-0 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a reajustar a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez pela mesma equivalência salarial do auxílio-doença que a precedeu.

A r. sentença recorrida, de 13.10.05, julga improcedente o pedido e deixa de condenar o segurado nos ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Relatados, decido.

No caso concreto, o segurado percebeu o auxílio-doença concedido em 05.08.88 e renda mensal inicial em NCz\$ 17.599,00, mais tarde, a partir de abril/89, passou a ser reajustada pela equivalência a 3,76 salários mínimos, por força do comando dado pelo art. 58 do ADCT.

Tal critério de reajuste deveria prosseguir até dezembro/91, todavia foi interrompido pela conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Apesar de trazer prejuízo ao segurado no tocante à cessação da equivalência salarial, inexistente ilegalidade na conversão, todavia em benefício concedido no período chamada "buraco negro", ou seja de 05.10.88 a 04.04.91, aplica-se a revisão prescrita pelo art. 144 e parágrafo único da L. 8.213/91.

O valor do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 01.02.90, deve ser calculado com base no salário-de-benefício, pelo que prescrevia a redação original do art. 29 da L. 8.213/91:

"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.

..... (omissis)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício."

Como visto, para obter a renda mensal inicial, o cálculo aritmético leva em conta a correção monetária de todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, devendo-se observar os critérios de atualização, conforme prescreve o art. 31, na sua antiga redação.

Vale ressaltar que a aposentadoria por invalidez, embora originada de auxílio-doença, não necessariamente será calculada com base neste, por força do disposto no art. 44, § 1º e § 2º, da L. 8.213/91.

Não é *extra petita* determinação para aplicar dispositivo de lei ao benefício do segurado, principalmente, em caso em que medidas administrativas discricionárias prejudicaram a forma de reajuste no benefício do segurado, dado que a autarquia previdenciária, órgão estatal, tem obrigação constitucional de cumprir a lei.

Nada obstante ao direito da autarquia descontar do cálculo executivo as parcelas eventualmente pagas a este título.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação quanto à incidência da equivalência salarial, todavia ressalto a obrigação legal da autarquia a aplicação do art. 144 e parágrafo único da L. 8.213/91 ao benefício do segurado.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019322-04.1996.4.03.6183/SP
2001.03.99.034278-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELO ANTONIO DOS SANTOS e outros
: FRANCISCO MARTINS
: JOSE GUIAO
: JUAREZ BARREIROS
: LEONARDO MONICO

: LUIZ MARTINS
 : NEIDA VILLA NOBO TRIGO
 ADVOGADO : ROBERTO LARRET RAGAZZINI
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
 No. ORIG. : 96.00.19322-3 5V Vr SAO PAULO/SP
 DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão da pensão por morte da qual a autora NEIDA VILLA NOBO TRIGO é titular, derivada de benefício recebido pelo cônjuge falecido, bem como a revisão dos benefícios recebidos pelos demais autores, objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT. Outrossim, requerem a incorporação da URP de fevereiro de 1989, que o salário mínimo de junho de 1989 seja empregado para cálculo do reajuste do benefício, que seja incorporado o IPC de março de 1990, bem como sejam utilizados os benefícios referentes às competências de novembro de 1993, dezembro de 1993 e fevereiro de 1994, reajustados pelo IRSM integral.

Os autores são beneficiários da Previdência Social, com as seguintes características:

BENEFICIÁRIO	ESPÉCIE DO BENEFÍCIO	DIB
ANGELO ANTONIO DOS SANTOS	Apos. por tempo de contribuição	01/02/1979
FRANCISCO MARTINS	Apos. por tempo de contribuição	27/07/1988
JOSE GUIAO	Apos. por tempo de contribuição	31/12/1970
JUAREZ BARREIROS	Apos. por tempo de contribuição	31/05/1980
LEONARDO MONICO	Apos. por tempo de contribuição	01/09/1977
LUIZ MARTINS	Apos. por tempo de contribuição	15/11/1985
NEIDA VILLA NOBO TRIGO	Pensão por morte derivada de apos. por tempo de serviço	17/06/1981 - 24/10/1991

A r. sentença (fls. 74/81), proferida em 02 de setembro de 2000, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício originário da pensão por morte da autora APARECIDA LAZZARINI, bem como a proceder à revisão dos benefícios dos demais autores, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT até dezembro de 1991, aplicando-se subsequentemente a Lei nº 8.213/91, com a observância do salário mínimo no valor de NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos), com o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação (30/08/1996). Em face da sucumbência recíproca, deixou de arbitrar honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 83/91), requerendo, preliminarmente, que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, bem como o reconhecimento da prescrição do próprio fundo do direito. No mérito, requer a improcedência do pedido. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer a incidência da correção monetária desde o ajuizamento da ação, conforme a Súmula nº 148 do E. STJ e que não sejam arbitrados os honorários advocatícios, considerando-se a sucumbência recíproca.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, e que não sejam arbitrados os honorários advocatícios, considerando-se a sucumbência recíproca, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Afasto também a preliminar de prescrição do "próprio fundo do direito", na medida em que não se confundem o direito à revisão do benefício e as prestações decorrentes. O advento prescricional atinge estas, quando não pleiteadas dentro dos cinco anos precedentes à propositura da ação. Ressalta-se que à época do ajuizamento, estava em vigor o Decreto 89.312, de 23.01.1984, que em seu artigo 98, já disciplinava a imprescritibilidade do fundo de direito em matéria de benefício previdenciário. Tal orientação prevalece até hoje.

Ademais, considerando que a r. sentença condenou o INSS à revisão do benefício, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT, determinando a observância do salário mínimo no valor de NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos), e afastando os pedidos quanto à incorporação da URP de fevereiro de 1989, ao salário mínimo de junho de 1989 seja empregado para cálculo do reajuste do benefício, que seja incorporado o IPC de março de 1990, bem como sejam utilizados os benefícios referentes às competências de novembro de 1993, dezembro de 1993 e fevereiro de 1994, reajustados pelo IRSM integral, a autarquia se insurgiu apenas quanto aos índices de revisão expressamente concedido e parte autora não apresentou impugnação, deixo de me manifestar acerca dos pedidos julgados improcedentes.

- SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989:

Foi alcançada pela prescrição quinquenal o pedido referente à condenação da autarquia ao pagamento do salário mínimo de junho de 1989, pelo valor de NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos). Eventuais diferenças a esse título somente poderiam ser pagas se esta ação tivesse sido ajuizada anteriormente a junho de 1994, o que não ocorreu. Por outro lado, eventual procedência não teria repercussão no valor das prestações futuras. Não há, pois, como prosperar o pedido. Esta Corte já se manifestou em caso que tais, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ABONOS DE 1988 E 1989. SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO INEXISTÊNCIA DE VALORES A EXECUTAR. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A prescrição quinquenal atinge todas as prestações não pagas nem reclamadas no período anterior aos cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, em que pese não prejudique o fundo de direito (STJ; Resp nº 477.032/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.11.2003, DJ 15/12.2003, p 365), ressalva que foi feita expressamente no título executivo judicial.

No que tange ao lapso prescricional, em se tratando de revisão de proventos, indevidas somente as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação.

2. Eventuais diferenças relativas aos abonos de 1988 e 1989, bem como no tocante à aplicação do salário mínimo de junho de 1989, somente poderiam ser pagas se a respectiva ação tivesse sido ajuizada em data anterior a dezembro de 1994, além do que tais créditos não geram reflexos nas prestações posteriores ao fato que deu origem ao direito reclamado.

3. Limitando a pretensão executória a diferenças alcançadas pela prescrição, a execução deve ser extinta.

4. Apelação do INSS provida e embargos à execução acolhidos.

(TRF 3ª Região - Rel Des Fed Galvão Miranda, DJU 13/12.2004, pág. 254).

- DA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6423/77:

A) Quanto ao coautor JOSE GUIAO:

No mérito, o pedido não pode ser acolhido.

In casu, o benefício foi concedido em 31/12/1970, nos termos da legislação vigente à época, e constituiu ato jurídico perfeito, plenamente realizado sob a égide daquela norma. A Lei nº 6.423 foi editada somente em 17/06/1977 e não pode retroagir para alcançar situações anteriores, uma vez que não a própria lei não trouxe expressamente tal determinação.

A irretroatividade das leis é princípio consagrado no direito processual civil brasileiro que visa à estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.

Descabe, portanto, o recálculo do benefício com aplicação dos índices ORTN e OTN determinados na Lei 6.423/77.

E no tocante aos reajustes do benefício, a Súmula nº 260 do extinto TFR teve aplicação até a data em que passou a vigorar o artigo 58 do ADCT, em abril de 1989, que alterou a sistemática de reajuste das prestações previdenciárias ao abolir o sistema de faixas salariais e eleger o restabelecimento do número de salários mínimos a que equivaliam na data da sua concessão.

A necessidade do valor do benefício previdenciário manter-se atualizado, em correspondência ao valor aquisitivo da moeda, veio consagrado na Constituição Federal de 1988.

Dessa maneira, os benefícios que já estivessem em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal foram conformados à regra do artigo 58 do ADCT.

Com a vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento não era mais caso de invocação do artigo 58 do ADCT, dado que os reajustamentos deveriam ser realizados nos termos da lei, como expresso no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal.

E, se ainda esse não fosse esse entendimento, o autor não teria direito à revisão do benefício nos termos da Súmula nº 260 do E. TFR. A última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do E. TFR, é relativa a março de 1989 e não há reflexos dessa revisão na renda futura do benefício previdenciário. Deste modo, essa última parcela prescreveu em março de 1994. Esta ação foi proposta somente em 09/07/1996. Conclui-se, pois, que todas as diferenças a que teria direito o autor a esse título foram atingidas pela prescrição quinquenal.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita aos autores, conforme pedido formulado às fls. 03. Sem condenação nas verbas de sucumbência, em face da condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita da parte autora.

B) Quanto aos demais coautores:

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefícios previdenciários concedidos em datas posteriores à edição da Lei 6.423/77 e anteriores à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme documentação, acostada com a inicial. Aplicável, pois, a legislação vigente à época da concessão dos benefícios, quais sejam, os Decretos nºs 77.077/76, 83.080/79 e 89.312/84, sucessivamente.

As referidas legislações estabeleciam a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial dos benefícios dos autores.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial dos autores, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Merece parcial provimento a apelação do INSS, no que tange à correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada quanto ao reconhecimento da prescrição quinquenal. Reconheço o advento da prescrição quinquenal, considerando o termo inicial dos benefícios, sendo que a ação foi ajuizada em 09/07/1996, restando prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação. Oportuno ressaltar que a prescrição quinquenal não alcança as parcelas devidas quanto ao benefício de pensão por morte da autora NEIDA VILLA NOBO TRIGO, já que o termo inicial do benefício deste é 24/10/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, quanto ao coautor JOSE GUIAO, julgo improcedente os pedidos, nos termos da fundamentação, e, quanto aos demais autores, conheço de parte da apelação do INSS, na parte conhecida rejeito a matéria preliminar, no mérito dou-lhe parcial provimento, para julgar improcedente o pedido quanto à observância do salário mínimo no valor de NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos), e para fixar a correção monetária, e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039027-10.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.039027-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : LUZIA DE ARAUJO

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO

CODINOME : LUZIA DE ARAUJO SOUZA LIMA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.00150-5 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 21/07/2008, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da citação (05/02/1999), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta o INSS que não houve o preenchimento dos requisitos fixados para a concessão do benefício. Supletivamente, requer que o termo inicial do benefício corresponda à data do trânsito em julgado da sentença e os honorários de advogado sejam reduzidos a valores módicos.

A Autora apela, com o objetivo de que os honorários de advogado equivalham a 20% do valor das prestações vencidas até a liquidação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento parcial da remessa oficial, do recurso do INSS e da apelação da Autora (fls. 384/406).

Cumprir decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumprir passar à análise da remessa oficial.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742

(LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

O laudo pericial (fls. 277/283) atestou que a Autora é portadora de doenças que a impossibilitam para o exercício de qualquer trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 304/328), verifica-se que a Autora vive sozinha, o mobiliário existente na habitação é humilde e ela não auferia nenhum rendimento que possa cobrir as necessidades básicas da pessoa humana. O auxílio fornecido pelo filho ocorre com grande sacrifício, pois a sua companheira possui problemas de saúde e requer cuidados financeiros.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido, pois, na data da citação, a debilidade física e a situação de miserabilidade da Autora já se faziam presentes.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, a Lei n.º 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários de advogado devem corresponder a 10% do valor das prestações vencidas entre a data da citação e a da prolação da sentença, nos termos do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei 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 Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da Autora e nego provimento ao recurso do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Embora, em hipóteses semelhantes, tenha deferido antecipação dos efeitos da tutela, verifica-se que a Autora, desde a data de 11/06/2008, recebe aposentadoria por idade, com a qual não pode ser acumulado o benefício assistencial de prestação continuada (artigo 20, §4º, da Lei n.º 8.742/1993). A condenação, assim, compreenderá apenas as parcelas vencidas até a data da concessão da prestação previdenciária e o pagamento seguirá a sistemática do precatório ou da requisição de pequeno valor (artigo 100 da Constituição Federal de 1988).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004842-91.2001.4.03.6103/SP
2001.61.03.004842-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : BENEDITO ALVES
ADVOGADO : WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Apelação contra sentença de extinção da execução, fundada em satisfação do débito previdenciário.

Pugna-se pela integral reforma da r. decisão, à conta de que não se encontra totalmente satisfeita a obrigação decorrente do título executivo judicial, pois o pagamento recebido atinente à demanda ajuizada perante o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São Paulo não cobre todas as diferenças pertinentes desta execução.

Subiram os autos sem contra-razões.

É o relatório, passo a decidir.

Segundo consta houve outra ação com o mesmo pedido, ajuizada no Juizado Especial Federal de São Paulo, sob o número 2005.63.01.025052-1 com trânsito em julgado em 11.01.2006, já liquidada através de ofício requisitório, RPV. Ora, se a quitação foi firmada, sabendo-se de antemão que a mesma implicava a quitação total do débito, descabe dar guarida ao recurso do segurado quanto às parcelas não executadas, nada obstante a anterioridade desta execução relativamente àquela do Juizado.

Em se tratando de débito previdenciário de pequeno valor, nos termos do art. 128, § 6º, da L. 8.213/91, acrescentado pela L. 10.099/00, o pagamento sem precatório implica a quitação do débito previdenciário.

É pacífica a orientação nesse sentido do Superior Tribunal de Justiça: Resp 411.623 PR, Min. Jorge Scartezini, EDREsp 441.670 CE, Min. Gilson Dipp; Resp 411.175 PR Min. Vicente Leal.

Se o segurado almejava suspender a liquidação do débito previdenciário no Juizado Especial Federal, era caso de desistir da execução.

Posto isto, de acordo com o art. 557, caput, nego seguimento ao presente recurso para manter a r. sentença recorrida.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003767-14.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.003767-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SENHORA ALEXANDRE DOS SANTOS

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 06.07.01, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever o valor do benefício de pensão por morte NB 21/110.906.111-8, com a incorporação de 50% do auxílio-acidente que o *de cujus* percebia quando em vida.

A r. sentença apelada, de 13.03.02, acolhe o pedido e condena a parte ré a incorporar metade o auxílio-acidente que o *de cujus* recebia e ao pagamento de dos atrasados monetariamente corrigidos, acrescidos de juros de mora de 6% ao mês e de honorários de advogado arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Em sua apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da sentença.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Ressalte que a parte autora é beneficiária de pensão por morte, com data de início do benefício - DIB em 10.09.98, sendo o benefício do instituidor aposentadoria especial paga desde 21.01.85.

Não há como prosperar a pretensão de incorporar metade do valor do auxílio-acidente percebido pelo ora falecido no cálculo da pensão por morte, porquanto a referida incorporação, prevista pelo 6º, § 2º da L. 6.367/76 (L. 8.213/91, art. 86, § 4º) foi revogada pela L. 9.032, de 28.04.95.

Aliás, tal decisão está de conformidade com o que vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

I - Em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio tempus regit actum.

II - Se a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte, qual seja, o óbito do segurado, sobreveio à vigência da Lei nº 9.032/95, que revogou o § 4º, do art. 86 da Lei nº 8.213/91, não é possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo de cujus, à pensão por morte. Recurso desprovido."

(REsp 685596 SP, Relator Ministro FELIX FISCHER - QUINTA TURMA DJ 15/08/2005; REsp 685596 SP Relator(a) Ministro FELIX FISCHER QUINTA TURMA DJ 15/08/2005; AgRg no Ag 792475 / SP Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA DJ 05/02/2007)

Na espécie, pois, tendo o óbito ocorrido em 17.03.98, na vigência da L. 9.032/95, não se incorpora à pensão por morte o valor da metade do auxílio-acidente que era devido ao segurado.

Deixo de condenar a segurada nos ônus da sucumbência dado ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código do Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso, em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001275-07.2001.4.03.6118/SP

2001.61.18.001275-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA DE FATIMA DOS ANJOS MOREIRA e outros
: VERA MARIA MOREIRA PEREIRA
: JOSE FRANCISCO PEREIRA
: ADILSON MOREIRA
: ELCO MOREIRA
: JAIR MOREIRA
: ELIZABEHT APARECIDA DE OLIVEIRA
: JOSE LUIZ MOREIRA FILHO
: BEATRIZ HELOISA DA SILVA SOUZA MOREIRA
: BENEDITO DONIZETE DE SOUSA
: SUELI MOREIRA DE SOUSA
: LUIZ CARLOS MOREIRA
: EDNA DE ABREU MOREIRA
ADVOGADO : JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro
SUCEDIDO : JOSE LUIZ MOREIRA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JOSE MATIDIOS DOS SANTOS FILHO e outros

DECISÃO

Apelação contra a sentença que indefere pedido de habilitação de herdeiros de segurado falecido.

A autarquia previdenciária alega nulidade, visto que o segurado faleceu antes da propositura da ação.

Subiram os autos com contra-razões.

Relatados, decido.

A petição inicial foi protocolada em 23.01.91, embora o segurado tenha falecido em 06.06.90 (fs. 31).

Em outras palavras, a demanda foi protocolada 7 (sete) meses depois do óbito de José Luiz Moreira.

Processo nulo, portanto.

Posto isto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do C. Pr. Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004382-50.2001.4.03.6121/SP
2001.61.21.004382-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : JOSE MARIA DE MOURA
ADVOGADO : CARLA ADRIANA DOS S GONCALVES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO ROBERTO MIGUEL PARDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 25/07/2006, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da citação (16/02/2001), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data de implantação administrativa do benefício (04/11/2005). Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Supletivamente, requer que os honorários de advogado não ultrapassem a 5% do valor das prestações vencidas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da apelação do INSS (fls. 215/223).

Cumprido decidir.

Verifica-se que o INSS concedeu a prestação assistencial na data de 04/11/2005. Subsiste, assim, interesse pelo recebimento das prestações situadas entre a data de citação e a da implantação administrativa do benefício.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 78/80) atesta que o Autor é portador de doença - enfisema pulmonar - que o impossibilita para o exercício de trabalho que exija esforços físicos.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 131/133), verifica-se que o Autor não percebe nenhum rendimento e a casa por ele habitada foi cedida por terceiros. As despesas necessárias à qualidade de vida são cobertas por parentes cujos ganhos, para efeito da política assistencial do Estado, não integram a renda familiar mensal "per capita".

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data de implantação administrativa do benefício, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001986-85.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.001986-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CLOTILDE FONTOLAN COSTA
ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN
SUCEDIDO : ROMAO COSTA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever o benefício da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 58 do ADCT, mediante a sua equivalência pelo número de salários mínimos correspondentes ao benefício de auxílio-doença percebido anteriormente.

A r. sentença recorrida rejeita o pedido e condena a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 100,00 (cem reais), observado o disposto no art. 12 da L. 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida. Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, passo à decisão.

No caso, tem os Tribunais Superiores firmado entendimento que os benefícios previdenciários se pautam pela lei de regência, logo se a autarquia procedeu de conformidade com a legislação da época, não há que se falar em rever o benefício.

O tempo de serviço considerado pela autarquia quando da concessão dos benefícios do segurado estão compatíveis com o pedido, haja vista a totalização de 22 anos, e 8 dias de contribuição (fs. 61), logo não há reparos a ser feito neste quesito.

Cinge-se a controvérsia à revisão do benefício efetivado pelo INSS, em cumprimento ao disposto no art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Ordena o aludido dispositivo legal:

"Art. 58. 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."

Como visto, a referida equivalência salarial deve ser feita em relação ao benefício em manutenção (no caso a aposentadoria por invalidez) quando da promulgação da Constituição de 1988, ou seja, aposentadoria por invalidez, e não ao auxílio-doença percebido anteriormente (REsp 235.059 SC, **Min. Hamilton Carvalho**; REsp 233.515 SC, **Min. Felix Fischer**; REsp 67.993 SP, **Min. Fernando Gonçalves**).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001792-11.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.001792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIEZER DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto o pagamento de prestações do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição existentes entre a data da concessão 27.08.99 a 16.08.2000, início dos pagamentos pela via administrativa pela autarquia previdenciária.

A r. sentença recorrida, de 25.10.05, acolhe o pedido e condena a autarquia ao pagamento das prestações do benefício, atinente ao período de 27.08.99 a 17.08.00, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula STJ 111 (fs. 56/58).

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

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

As prestações decorrentes de benefícios previdenciários, verba de caráter alimentar, se não pagas, como na hipótese dos autos, estão sujeitas, além do principal, à correção monetária e juros de mora, independente da forma pela qual foram pedidas, se administrativa ou judicialmente. (REsp 196.721 SP, Min. Gilson Dipp; EREsp 341.694 PI, Min. Fernando Gonçalves; EREsp 439.122 PI, Min. Laurita Vaz).

Vale ressaltar, que eventuais parcelas pagas administrativamente, a este título, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

No que se refere à correção monetária e aos juros de mora, a Lei nº 11.960 /2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados aos depósitos de caderneta de poupança.

Art. 5 . O art. 1o-F da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4o da Medida Provisória no 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1o-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança." (NR)

No caso concreto, a concessão não decorreu do atraso prescrito no art. 174 do Decreto 3.048/99, dado que se trata de concessão pela via judicial, que reconheceu ser devida desde quando requerida junto à autarquia, ocasião em a mesma indevidamente indeferiu sua implantação.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, para determinar o pagamento das prestações dos proventos e da correção monetária, dos juros de mora e verba honorária, no período compreendido entre 27.08.99 a 16.08.00, ressalvadas eventuais parcelas pagas a este título.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002993-38.2001.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MOACYR PEROZZI
ADVOGADO : LUCIA HELENA CARLOS ANDRADE e outro
CODINOME : MOACIR PEROZZI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Ação de conhecimento, com pedido condenatório, para recalcular o valor inicial do benefício previdenciário, mediante a majoração do coeficiente de cálculo para 83% do salário-de-benefício e rever a conversão para a URV.

A r. sentença apelada sujeita ao reexame necessário, acolhe parcialmente o pedido e condena a autarquia, reconhecido tempo de serviço não computado quando da concessão, à elevação do coeficiente de cálculo para 83% e ao pagamento das diferenças apuradas a partir da citação inicial, 16.10.2002 monetariamente atualizadas e acrescidas de juros de mora até o efetivo deposto, com os ônus da sucumbência reciprocamente compensados entre as partes.

Em seu recurso, a autarquia suscita prescrição e no mais, pugna para afastar os juros no período da tramitação do precatório ou da RPV.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

A decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício é inaplicável à espécie, porque o art. 103 da L. 8.213/91, segundo a redação dada pela MP 1.523-9, de 27.06.97, e convertida na L. 9.528, de 10.12.97, que fixava o prazo de dez anos para o exercício do direito, reduzido de cinco anos pela MP 1.663-15, de 22.10.98, e convertida na L. 9.711/98, sujeita-se ao princípio da irretroatividade, incidindo apenas sobre os atos concessivos de benefício previdenciário posteriores à lei que o criou.

Considerada a concessão do benefício sob a vigência da legislação pretérita, é de se afastar a aplicação da decadência ao caso em tela, dado o princípio da irretroatividade das leis.

Nesse sentido a jurisprudência dominante do **Superior Tribunal de Justiça**:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/98 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98. I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos da lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material. II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97. III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido." (REsp 254.186 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 233.168 RS, Min. Felix Fischer; REsp 254.263 PR, Min. Edson Vidigal).

Relativamente à prescrição, se ela não atinge o fundo do direito, incidirá unicamente sobre as prestações não compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, na forma do parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, consoante, aliás, o enunciado da **Súmula STJ 85**:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

O que está de conformidade com a atual jurisprudência do **Superior Tribunal de Justiça**, que se manteve após a MP 1.523-9/97, convertida na L. 9.528/97:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 85-STJ. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. I - Versando a espécie alteração de critério de correção monetária, aplicados no cálculo da Renda Mensal Inicial de aposentadoria, a renovação do prazo prescricional, a cada mês, é patente, razão pela qual não há como afastar o entendimento de que se tratam de prestações sucessivas. Aplicação da súmula 85-STJ. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos salários de contribuição. III - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 397.967 RJ, Min. Fernando Gonçalves; REsp 397.587 SP, Min. Felix Fischer).

O art. 41, I, alínea "a" e § 1º do D. 77.077/76 dispõe:

"Art. 41: A aposentadoria por tempo de serviço será devida, após 60 (sessenta) contribuições mensais, aos 30 (trinta) anos de serviço.

I - quando o salário-de-benefício for igual ao inferior ao menor valor-teto (art. 225, § 3º), em valor igual a

a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício para o segurado do sexo masculino:

§ 1º. A aposentadoria do segurado do sexo masculino que continuar em atividade após 30 (trinta) anos de serviço terá o valor referido no item I acrescidos de 3% (três por cento) do salário-de-benefício para cada novo ano completo de atividade abrangida pelo regime desta consolidação, até 95% (noventa e cinco por cento) desse salário aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Na espécie, observa-se que a parte autora comprova 1 ano e 5 dias de tempo de serviço, conforme cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fs.11/15).

Desse modo, a pretensão material deduzida é de ser acolhida, observada a prescrição quinquenal, ausente no caso, dado que as parcelas devidas contam-se da citação.

Não custa esclarecer que no tocante aos juros de mora, devidos desde a citação inicial, e correção monetária desde quando devidas as parcelas, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e os juros de mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Art. 5º O art. 1º-F da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4º da Medida Provisória no 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Posto isto, com base no art. 557, § 1º A, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para ajustar a incidência dos juros de mora consoante a L. 11.960/2009.

No caso, consta do Sistema Plenus a cessação do benefício, logo a implantação desta majoração assim como a execução sujeitam-se à habilitação de sucessores ou herdeiros.

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

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004021-41.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004021-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JOSE GILDASIO DOS SANTOS

ADVOGADO : ALINE DE ALENCAR BRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta contra sentença que **julgou extinto o processo sem resolução do mérito**, reconhecendo a carência de ação por ausência de interesse processual, ao fundamento de que o remédio escolhido é inadequado à tutela da pretensão deduzida pela parte impetrante. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nº 512 do STF, e 105 do STJ. Custas "*ex lege*".

Em razões recursais a parte impetrante requer a reforma da r. sentença, ao fundamento de que a mera suspeita de fraude na concessão do benefício não autoriza sua suspensão.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal alega que não vislumbra interesse público primário a justificar a participação do *parquet* no processo.

Cumpra decidir.

Ab initio, cumpre ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Neste sentido, é clássica lição de Hely Lopes Meirelles:

"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração (...). Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano" - grifo nosso. (Hely Lopes Meirelles, in *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003).

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Para que o ato se caracterize como coação indevida deve conter em sua estrutura **ilegalidade** conceituada como ato praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma (Diomar Ackel Filho, in, *Writs Constitucionais*, Editora Saraiva, 1998, pág. 68), ou **abuso de poder**, definido por José Cretella Júnior como o "*uso indevido que a autoridade administrativa faz do poder discricionário que lhe é conferido, para atingir finalidade diversa daquela que a lei explícita ou implicitamente preceitua*" (in, *Anulação dos atos administrativos por desvio de poder*, 1978, Editora Saraiva, pág. 31).

Cuida-se, *in casu*, de conduta tida como ilegal praticada por autoridade pública, qual seja, a do Sr. Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em São Paulo - SP, que comunicou ao impetrante a suspensão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ao fundamento de que houve irregularidade na sua implantação.

A Autarquia alega que o ato se justifica porque constatou irregularidades no processo administrativo de concessão, através de inspeção realizada em auditoria.

Com efeito, sabe-se que a administração pública pode rever seus próprios atos porque tem o *poder de autotutela*; sabe-se, também, que ela pode interpretar norma administrativa da forma que melhor garanta o *interesse público*. Entretanto, o cancelamento do benefício por suposta irregularidade na concessão, sem o término do processo administrativo constitui **ato ilegal a ferir o direito líquido e certo** do impetrante, assim entendido como *aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma*. Tal ato violou o princípio geral de Direito denominado *princípio da segurança jurídica*, e contrariou os mais elementares princípios constitucionais garantidores dos direitos dos administrados (CF/88, art. 5º, inc. LV), além de não observar normas que regulam a disciplina geral do processo administrativo no âmbito da Administração Federal.

Com efeito, ainda que a via do *mandamus* seja inadequada para a verificação de *possível* ocorrência de fraude, fato é que a aposentadoria por tempo de serviço não pode ser suspensa enquanto não houver *plena certeza* da irregularidade na sua concessão.

Em homenagem a o princípio da eficiência, a Administração deve perseguir a realização de seus fins *por meios necessários e proporcionais*.

Assim, não se justifica a suspensão do benefício previdenciário sem o término do devido processo administrativo, pois não é razoável submeter o segurado a anos de espera *sem considera a hipótese de que se o recurso concluir pela regularidade na concessão da aposentadoria, terá havido violação do princípio da dignidade humana, em razão do caráter alimentar do benefício*.

Nestes termos é a jurisprudência desta Egrégia Corte.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO SUSPENSO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUSPEITA DE FRAUDE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA REALIZADA POR ADVOGADO. CERCEAMENTO DE DEFESA RECONHECIDO. RECURSO IMPROVIDO. I - É corolário da ampla defesa que aquele que for "litigante" em processo administrativo tem que ser defendido por advogado. Caso não o tenha, caberá à autoridade que conduz o processo nomear-lhe defensor dativo. É direito do "acusado" ou "litigante", mesmo em sede administrativa, produzir defesa técnica, inerente ao conceito de ampla defesa. II - Os documentos

acostados autos permitiram concluir que a suspensão do benefício ocorreu sem o devido exaurimento do processo administrativo, impedindo o exercício do contraditório e a ampla defesa em sua plenitude pela agravada, já que limitada ao órgão local a defesa administrativa apresentada, sem que fosse deduzida ainda a defesa técnica, motivos ensejadores da verossimilhança do pedido deduzido.(grifo nosso) III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 AG 2004030000227691 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos DJU: 09/12/2004 pág:454)

PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. CANCELAMENTO DE BENEFÍCIO POR SUSPEITA DE FRAUDE.

OFENSA AO PRINCÍPIO GARANTIDOR DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA.

NULIDADE. 1. *Todo aquele que esteja numa relação de litigância com a Administração, seja administrado, seja como funcionário, tem direito subjetivo a um processo que lhe assegure o contraditório e a ampla defesa, na forma prevista na Constituição. O administrado poderá produzir sua defesa e participar da fase probatória.* 2. *É corolário da ampla defesa que aquele que for "acusado" ou "litigante" em processo administrativo tem que ser defendido por advogado. Caso não o tenha, caberá à autoridade que conduz o processo nomear-lhe defensor dativo. É direito do "acusado" ou "litigante", mesmo em sede administrativa, produzir defesa técnica, inerente ao conceito de ampla defesa.* 3. *Em se tratando de cancelamento de benefício previdenciário ou assistencial, a violação do devido processo legal vai mais longe, vez que atinge o objetivo maior da Ordem Social, que é a justiça social, cuja implementação se faz através da Seguridade Social.*(grifo nosso)

4. *Ficando reconhecida a nulidade do processo administrativo, o restabelecimento do benefício se impõe desde o seu cancelamento, como consequência lógica da decretação da nulidade.* 5. *Nulo o processo administrativo, abre-se para a Administração a possibilidade de, novamente, exercer sua atividade, desta vez com o respeito aos cânones constitucionais. Poderá, então, em processo administrativo que assegure o contraditório e a ampla defesa, apurar eventual fraude para obtenção do benefício e chegar à sua cassação, se for o caso.* 6. *Os juros moratórios incidem desde a citação, e a correção monetária é computada a partir do vencimento de cada parcela.* 7. *Honorários de sucumbência de 15% sobre as parcelas vencidas, na forma da jurisprudência desta Corte.* 8. *Apelação parcialmente provida, para restabelecer o benefício previdenciário a partir de seu cancelamento, ressalvando a possibilidade de instauração de regular processo administrativo para apuração da fraude apontada.*

(TRF3 AC 97030794602 2ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos DJU: 06/06/2001 pág:193)

Nestes termos, resta patente a violação de direito líquido e certo do impetrante, impondo-se o restabelecimento de seu benefício previdenciário.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004644-08.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004644-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : GEDIAO DE SIQUEIRA e outros
: JOSE ANTONIO VIEIRA
: JOSE BENEDITO
: JOSE CONTE
: JOSE GARCIA
: JOSE LOPES DE LIMA
: JOSE MACHADO DE ASSIS
: JOSE PEREIRA
: JOSE WILSON
: JOVELINO DE SOUZA
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício, objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

Os autores são beneficiários da Previdência Social, com as seguintes características:

BENEFICIÁRIO	ESPÉCIE	DIB
GEDIAO DE SIQUEIRA	Aposentadoria especial	06/10/1984
JOSE ANTONIO VIEIRA	Aposentadoria especial	01/12/1985
JOSE BENEDITO	Aposentadoria especial	10/12/1986
JOSE CONTE	Apos. por tempo de serviço	15/03/1985
JOSE GARCIA	Aposentadoria especial	02/07/1985
JOSE LOPES DE LIMA	Aposentadoria especial	05/11/1983
JOSE MACHADO DE ASSIS	Aposentadoria especial	01/11/1983
JOSE PEREIRA	Aposentadoria especial	11/11/1983
JOSE WILSON	Aposentadoria especial	01/07/1985
JOVELINO DE SOUZA	Aposentadoria especial	19/05/1982

A r. sentença (fls. 108/115), proferida em 24 de julho de 2002, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão dos benefícios dos autores, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei n° 6.423/77, com o pagamento das diferenças apuradas, observando-se o efeito da prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente conforme os índices da Lei n° 8.213/91 e acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação (15/05/2002). Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 120.000,00), isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Não conformados, os autores interpuseram apelação (fls. 118/122), requerendo a fixação dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês e a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor apurado na execução.

Também irrisignado, o INSS interpôs apelação (fls. 124/130), suscitando, preliminarmente, que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, e a ocorrência da prescrição do direito à revisão. No mérito, aduz a improcedência do pedido. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer a fixação da correção monetária a partir do ajuizamento da ação, conforme a Súmula n° 148 do E. STJ, e a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) das parcelas do valor da condenação, nos termos da Súmula n° 111 do E. STJ.

Com as contrarrazões dos autores (fls. 133/150), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n° 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1°-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Afasto também a preliminar de prescrição do "próprio fundo do direito", na medida em que não se confundem o direito à revisão do benefício e as prestações decorrentes. O advento prescricional atinge estas, quando não pleiteadas dentro dos cinco anos precedentes à propositura da ação. Ressalta-se que à época do ajuizamento, estava em vigor o Decreto 89.312, de 23.01.1984, que em seu artigo 98, já disciplinava a imprescritibilidade do fundo de direito em matéria de benefício previdenciário. Tal orientação prevalece até hoje.

A - Quanto aos coautores GEDIAO DE SIQUEIRA e JOSE BENEDITO:

Em consulta ao sistema informatizado deste Tribunal verificou-se a existência do Processo nº 92.03.082672-6, ajuizado pelo coautor GEDIAO DE SIQUEIRA na 1ª Vara Cível de Cruzeiro - SP. A supracitada ação proposta na 1ª Vara Cível de Cruzeiro - SP colima o mesmo fim deste feito, ou seja, a revisão da renda mensal inicial com a aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT, conforme cópias que seguem em anexo a esta decisão. Consta da documentação inclusa que a r. sentença de procedência proferida na Vara Cível de Cruzeiro - SP transitou em julgado em 26/06/2007, e os autos estão com baixa definitiva desde 06/07/2007.

Ademais, em consulta ao sistema informatizado deste Tribunal verificou-se a existência do Processo nº 2005.63.01.245159-1, ajuizado pelo coautor JOSE BENEDITO no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - SP. A supracitada ação proposta no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo colima o mesmo fim deste feito, ou seja, a revisão da renda mensal inicial com a aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT, conforme cópias que seguem em anexo a esta decisão. Consta da documentação inclusa que a r. sentença de procedência proferida no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo transitou em julgado em 31/05/2007, e os autos estão com baixa definitiva desde então.

Evidente, pois, a existência de coisa julgada, que enseja a **extinção** deste feito sem **juízo** do **mérito**. Humberto Theodoro Júnior, in "Curso de Direito Processual Civil", 40ª edição, Volume I, pag. 347, leciona:

"...

*VI - Coisa julgada. Com o advento da coisa julgada, o dispositivo da sentença torna-se imutável e indiscutível (art 467). Daí a impossibilidade de renovar-se a propositura de ação sobre o mesmo tema. Para acolhimento da preliminar de coisa julgada, é necessário que ocorra identidade de partes, causa petendi e pedido, tal como se passa com a litispendência (art. 301, §§ 1º e 2º). A diferença entre essas duas figuras processuais está em que a **litispendência ocorre com relação a uma causa anterior ainda em curso, e a coisa julgada relaciona-se com um feito já definitivamente julgado por sentença, de que não mais cabe nenhum recurso (art. 301, § 3º)***

"..."

Sem condenação nas verbas de sucumbência, em face da condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita da parte autora (fls. 80).

B - Quanto aos demais coautores:

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefícios previdenciários concedidos em datas posteriores à edição da Lei 6.423/77 e anteriores à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme documentação, acostada com a inicial. Aplicável, pois, a legislação vigente à época da concessão dos benefícios, quais sejam, os Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, sucessivamente.

Ambas legislações estabeleciam a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial dos benefícios dos autores.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial dos autores, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Merece parcial provimento a apelação do INSS, no que tange à correção monetária e aos honorários advocatícios. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Merece parcial provimento a apelação dos autores quanto ao juro de mora.

Os juros de mora incidirão à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da data da citação (15/05/2002) até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. A partir dessa data, são devidos juros de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, quanto aos coautores GEDIAO DE SIQUEIRA e JOSE BENEDITO, reconheço de ofício, a ocorrência de coisa julgada e julgo extinto este processo sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, e, quanto ao demais autores, não conheço de parte da apelação do INSS, na parte conhecida rejeito a matéria preliminar, no mérito dou-lhe parcial provimento, para fixar a correção monetária e a incidência da verba honorária, dou parcial provimento à apelação dos autores, para fixar os juros de mora, e nego provimento à remessa oficial, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011189-58.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.011189-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : CICERO LOURENCO DOS SANTOS
ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLORIA ANARUMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00049-3 1 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CÍCERO LOURENÇO DOS SANTOS, em 08/03/2001, com a finalidade de enquadramento e conversão de atividades especiais e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, fazendo jus a um salário de benefício mensal correspondente a 88% do salário de contribuição, desde o requerimento administrativo (NB 42/117.500.250-7).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para declarar como atividade insalubre os períodos de 17/01/75 a 28/11/76 e 02/12/76 a 04/03/97, que convertido e somado com o tempo de serviço em atividade comum alcança 33 anos, 11 meses e 11 dias de serviço. Ainda, condenou o INSS a pagar ao autor aposentadoria proporcional, nos termos do art. 53, II, da Lei nº 8.213/91.

Inconformados, apelaram o autor (fls. 74/76) e a autarquia (fls. 77/82).

Alega o primeiro, em síntese, que a r. sentença merece reforma tão somente no que tange ao percentual da verba honorária que deverá ser majorado para 15%.

Alega o INSS, preliminarmente, que a inicial deve ser indeferida, pois a CTPS não foi juntada aos autos; que houve perda de qualidade de segurado; que o autor não implementou os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; no mérito, aduz que a r. sentença merece reforma porque os requisitos legais para concessão do benefício não foram preenchidos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em 02/12/2009, o segurado informa que obteve o benefício pela via administrativa.

Embora instado a se manifestar sobre isso, o INSS permaneceu silente.

Decido.

Inicialmente, em consulta ao sistema PLENUS/CNIS, verifica-se que foi deferida, em 24.09.2004, a aposentadoria por tempo de serviço proporcional pleiteada nos autos (NB 117.500.250-7), com DIB em 25.03.2000.

Assim, o objeto da presente ação não mais subsiste, configurando a sua perda superveniente, eis que o pedido foi atendido. Exsurge daí a carência da ação.

Com efeito, o cabimento da demanda passa pelo exame das condições da ação, a saber: a legitimidade, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual, o qual consiste no binômio necessidade/adequação.

Dessa feita, cumpre observar que, segundo o ordenamento jurídico vigente, ao receber a petição inicial o juiz analisará a regularidade formal da peça e a presença das condições da ação e dos pressupostos processuais.

Se a pretensão foi formulada corretamente e não apresenta qualquer vício que possa gerar nulidade e obstar o julgamento de mérito, determinará a citação do réu; se não, ordenará emenda à petição inicial na hipótese de vícios passíveis de correção ou indeferirá de plano a petição se os vícios forem insanáveis, nos do art. 295 do CPC, com extinção do processo sem resolução de mérito (art. 267, I, do CPC).

Ademais, ocorre que a questão não preclui com o prosseguimento do processo, pois as condições da ação e os pressupostos processuais são matérias de ordem pública, passíveis, portanto, de reexame, em qualquer tempo e grau de jurisdição, a requerimento da parte ou de ofício, com fundamento no art. 267, VI, § 3º, do mesmo diploma legal.

Há que se ressaltar, ainda, que as referidas condições da ação devem estar presentes também no momento do julgamento da lide, pelo que ocorrendo no curso do processo a carência superveniente da ação o único resultado possível é sua extinção sem resolução do mérito.

É justamente o caso dos autos.

Dessa forma, ante a patente perda de objeto, o autor é carecedor desta ação em face da inexistência de interesse processual em sua vertente necessidade, nos exatos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - APELAÇÃO DA AUTORA CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDA.

1. Não há que se conhecer de parte da apelação da parte autora, em que requer a aplicação dos índices inflacionários sobre os pagamentos efetuados, por se tratar de matéria estranha ao objeto da presente demanda, já que não foi suscitada, nem discutida e sequer julgada em primeiro grau de jurisdição.

2. Observa-se que, com a concessão do benefício na via administrativa, satisfiz-se integralmente o direito reclamado judicialmente pela parte autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário e, ademais, sem qualquer utilidade. Daí porque agiu corretamente o MM. Juízo a quo ao julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

3. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito.

4. Não se trata, por outro lado, de reconhecimento da procedência do pedido pelo réu (art. 269, II, do CPC), visto que consiste esse em mero ato unilateral de declaração de vontade do réu que renuncia ao seu direito de resistir à pretensão do autor, aderindo-se, inteiramente, a ela.

5. Não há que se falar em condenação do INSS ao pagamento das verbas de sucumbência, visto que a parte autora é quem indevidamente movimentou a máquina judiciária, ao propor, primeiramente, a presente ação judicial e, logo após, entrar com idêntico pedido administrativo junto ao INSS, o qual, prontamente, concedeu-lhe o benefício requerido. Verifica-se, pois, que caso tivesse requerido a parte autora o auxílio-reclusão diretamente ao INSS, esse já lhe teria sido deferido, não sendo necessário o ajuizamento da presente ação.

6. Oportuno salientar não se consubstanciar entendimento desse MM. Juízo a exigência do exaurimento das vias administrativas como condição do ajuizamento da ação, mas apenas a presença de uma lesão ou, pelo menos, de ameaça ao direito de percepção do benefício previdenciário.

7. Apelação da parte autora conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida."

(TRF 3ª Região, AC 94.03.094703-9, 7ª Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJ 28/06/2007, p. 374).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM CONHECIMENTO DO MÉRITO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que não reiterada sua apreciação, nas razões ou resposta da apelação. Inteligência do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. É de rigor a extinção do processo sem conhecimento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, em razão da falta de interesse de agir, uma vez que o provimento jurisdicional buscado pela parte autora desapareceu no curso do processo, por ter o INSS concedido o benefício pleiteado na via administrativa.

3. A condenação da autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser mantida, pois deu causa à propositura da ação. Incidência do princípio da causalidade.

4. Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC 2001.03.99.031793-8, 10ª Turma, Desembargador Federal Galvão Miranda, DJ 23/11/2005, p. 747).

Sendo assim, segundo o princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos daí decorrentes.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, COM FULCRO NO ART. 267, INCISO IV, DO CPC - OMISSÃO QUANTO ÀS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

Em obediência ao princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos decorrentes.

Assim, ainda que tenha sido julgado extinto o processo sem resolução de mérito, cabível a condenação do recorrente aos ônus sucumbenciais, uma vez que deu causa à propositura da ação.

Embargos de declaração acolhidos, para condenar a autora em custas e honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor da causa.

(EDcl na AR 2269/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

Diante disso, mantenho a verba honorária que foi fixada na r. sentença, de forma moderada, considerando-se que não houve complexidade jurídica e maiores problemas na tramitação processual do presente (TRF3ª Região, AC 200503990233724, APELREE 200503990493138).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois, conforme assinalado, os recursos interpostos restaram prejudicados, diante da extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento a ambas as apelações, nos termos da presente decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013207-42.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.013207-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SILVIA BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO : ELIANA INÁCIA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP
No. ORIG. : 95.00.00014-2 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, acolheu o cálculo complementar da contadoria judicial (folha 225 dos autos principais), entendendo correta a correção monetária segundo os índices do Provimento nº 26-CGJF e indevida a incidência dos juros moratórios em continuação, pois pago o valor devido na data apazada.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a nulidade da execução diante da afronta ao princípio da inércia jurisdicional, tendo em vista que a apuração das pretensas diferenças não se iniciou por iniciativa das partes, mas em virtude de ato judicial. Aduz, também, a inexistência de saldo remanescente e o equívoco da conta do perito judicial, pois não teria sido utilizado a UFIR/IPCA-E como fator de correção monetária do cálculo, mas outros índices previstos no citado Provimento nº 26, e também teriam sido incluídos indevidamente juros de mora em continuação. Faz, ainda, prequestionamento da matéria para fins de interposição de recurso aos Tribunais Superiores.

Às folhas 70/71, por entender se cabíveis juros em continuação, a então relatora, Desembargadora Federal Suzana Camargo, negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Depois de apresentado o agravo legal pela autarquia (fls. 74/80), foi o feito redistribuído a minha relatoria.

À folha 82, foi reconsiderada a decisão de folhas 70/71 e determinado o processamento do agravo de instrumento.

Devidamente intimada, a parte agravada não contraminutou o recurso (fl. 88). O Juízo da execução prestou informações à folhas 97/99.

É o relatório.

Decido.

Não há nulidade na execução por violação aos artigos 2º e 262 do Código de Processo Civil, pois foi iniciativa da parte exequente dar o início à execução da condenação imposta no título judicial, não sendo vedado ao magistrado desenvolvê-la por impulso oficial. E se o particular promove a execução, certamente é para receber o valor integral a que tem direito.

Pelo exame das peças que instruem o instrumento, percebe-se que a parte exequente apresentou cálculo em continuação no valor de R\$2.260,50 (fls. 209/211 dos autos principais), o qual não foi acolhido pelo Juízo da execução e era diverso daquele efetuado pela contadoria judicial (fl. 225 daqueles autos).

Também era diverso do cálculo complementar da autarquia, o qual já reconhecia, naquela época, o pagamento a menor e a existência de diferenças (fls. 215/220 daqueles autos).

Assim, a intimação das partes para se manifestarem sobre o cálculo de conferência da contadoria judicial, que apurou eventuais diferenças, e para requererem "*o que de direito*", decorrente do impulso oficial, é inerente à função jurisdicional, tratando-se de mero prosseguimento da execução.

Quanto ao mérito, não há interesse no acolhimento do recurso do INSS, no qual objetiva tanto a utilização da UFIR/IPCA-E como critério de atualização monetária do valor requisitado, como a não incidência de juros em continuação.

Isto, porque o cálculo complementar, elaborado pela contadoria e acolhido pelo Juízo de execução, procedeu a conferência dos valores requisitados através da utilização dos índices UFIR e IPCA-E, aplicáveis na correção dos precatórios do Tesouro Nacional, conforme se lê na tabela existente no "*site*" da Justiça Federal de São Paulo.

"*In casu*", os índices utilizados no cálculo foram "*6,0901*" e "*7,4195*" (fl. 225 dos autos principais), exatamente aqueles previstos na mencionada tabela para os meses de dezembro/99 e de outubro/01, respectivamente.

Ademais, também não foram incluídos juros de mora em continuação na conta da contadoria judicial. Um simples exame visual da citada conta comprova inexistir o lançamento de novos juros.

Nesse sentido, a própria decisão agravada reconhece como indevidos juros moratórios "*entre a data da liquidação e a data do depósito*", nos termos do artigo 100, § 1º, da Constituição Federal.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil.

Oportunamente, apensem-se estes autos aos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019802-33.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.019802-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JESSE DA SILVA ALVES incapaz

ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO

REPRESENTANTE : EDILEUZA FRANCISCA DA SILVA ALVES

ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00218-8 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença prolatada em 19.01.2010, que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), tendo em vista a ausência de requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, o qual encontra-se suspenso em razão da parte Autora ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, alega, em síntese o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício assistencial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação.

Cumpra decidir.

O benefício assistencial a pessoa idosa está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, *expressis verbis*:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98, deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos, verbis:

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998. (NR)".

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, pelas informações expostas no estudo social, o Autor reside com os seus pais e sua irmã em imóvel próprio, o qual encontra-se em bom estado de conservação. A renda familiar é formada pelo valor de R\$ 826,00 (oitocentos e vinte e seis reais), portanto a renda mensal *per capita* familiar ultrapassa a 1/4 do salário mínimo.

Assim, ausente o requisito da hipossuficiência, resta prejudicada a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, mantendo-se, integralmente, o *decisum* atacado.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027060-94.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.027060-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO GONCALVES TORRES
ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 02.00.00141-9 3 Vr MAUA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividades especiais em comuns. Aduz que somados os resultados aos lapsos temporais incontroversos, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 18/57).

A r sentença, proferida em 30 de abril de 2003 (fls. 83/87), julgou procedente o pedido, enquadrando e convertendo as atividades especiais em comuns, condenada a parte autora ao pagamento do benefício requerido, acrescido dos consectários legais. Sentença submetida à remessa oficial.

Inconformado, apela o INSS (fls. 89/93). Alega, em síntese, que não restou demonstrada a insalubridade asseverada, ausentes, portanto, os requisitos da aposentadoria perseguida.

Com a apresentação das contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' deve ser julgado, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a

apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos requeridos e enquadrados como insalubres:

a) De 29.10.1974 a 02.12.1981 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 26/27) informam a exposição, habitual e permanente, à pressão sonora equivalente a 88 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

b) De 23.01.1982 a 29.03.1983 - Formulário (fl. 28) informa que o autor era pintor em obras de montagens industriais utilizando-se, de forma habitual e permanente, de tintas, solventes e fazia pintura a revólver e pistola - códigos 2.5.4 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

c) De 07.12.1983 a 13.04.1992 - Formulário (fl. 29) informa que o autor era pintor em obras de construção metálica utilizando-se, de forma habitual e permanente, de tintas, solventes tóxicos e fazia pintura com pistola - códigos 2.5.4 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

d) De 06.03.1995 a 05.03.1997 - Formulário (fl. 31) informa que o autor era pintor em metalúrgica utilizando-se, de forma habitual e permanente, de tintas, solventes e fazia pintura a revólver e pistola - códigos 2.5.4 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Nessas condições, os períodos supra mencionados devem ser enquadrados como especiais e convertidos para comuns. Nessas condições, conclui-se ser indevida a aposentadoria perseguida, em razão da ausência do requisito temporal (artigo 53 da lei nº 8.213/91).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para enquadrar como especiais e converter para comuns apenas os períodos de 29.10.1974 a 02.12.1981, 23.01.1982 a 29.03.1983, 07.12.1983 a 13.04.1992 e de 06.03.1995 a 05.03.1997 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006799-56.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.006799-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA PEDRO NAZARE
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA (Int.Pessoal)
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 06/02/2006, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.742/93, a partir da data do requerimento administrativo (11/03/2003), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da apelação do INSS (fls. 208/216).

Cumpra decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

*I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;
II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."*

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 108/109 e 142/143) atesta que a Autora é portadora de deficiência que a impossibilita para o exercício de trabalho. Embora a incapacidade seja parcial, a baixa escolaridade e a inexperience profissional inviabilizam a inserção no mercado de trabalho e fundamentam a conclusão de que não existem condições de desempenho de atividade laborativa.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 114/123), verifica-se que a Autora habita a casa de pessoas com as quais mantém apenas relação de amizade e todas as suas necessidades são atendidas pela família a que decidiu se agregar. Não obtém, portanto, nenhum rendimento e depende da caridade alheia para sobreviver.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012429-93.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.012429-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ROBERTO PAGLIARINI
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão anterior à Constituição de 1988. Equivalência salarial. Aplicação no período de 05/04/1989 a 09/12/1991. Improcedência.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos; b) a aplicação do art. 58 do ADCT; e c) a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV; e d) os reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI, sobreveio sentença pela homologação do pedido de desistência em relação à revisão da RMI pela ORTN/OTN, bem como pela parcial procedência do pedido, para determinar a aplicação do art. 58 do ADCT, até 09/12/1991. Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, para requerer a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios. Inconformado, o INSS interpôs apelação, em cujas razões arguiu inépcia da inicial e ilegitimidade passiva *ad causam* e, no mais, requereu a reforma do julgado, ao fundamento de que o pedido de aplicação do art. 58 do ADCT sobre o benefício da parte autora somente teria efeito se procedente a pretensão de correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, aduzindo, ainda, que a equivalência salarial já foi efetuada.

Apresentadas contrarrazões por ambas as partes, subiram os autos a esta Corte.
Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A petição inicial não é inepta, porque instruída com os documentos indispensáveis à sua propositura, cumpridos os requisitos do art. 282 do Código de Processo Civil, e indicados os fundamentos da causa de pedir e do pedido.

A preliminar de ilegitimidade passiva da autarquia mostra-se temerária, visto que cabe ao INSS a concessão e manutenção dos benefícios previdenciários, havendo, pois, pertinência subjetiva com o objeto demandado na presente ação, sendo certo, ainda, que a relação jurídica de natureza previdenciária se firma entre o segurado e a autarquia securitária.

Em, face disso, rejeito as preliminares arguidas.

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante aos honorários advocatícios, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento dos pedidos de alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV, e reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI.

No que tange ao pedido de manutenção do benefício em número de salários mínimos da data da concessão, não assiste razão à parte autora.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "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 da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. **Parágrafo único.** As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/4/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

(...)

O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

(...)

Agravo desprovido".

(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, fora do período retromencionado, considerando a notória transitoriedade da norma.

Por outro lado, a parte autora não logrou comprovar que o INSS tenha procedido de modo diverso ao determinado na referida norma de regência, motivo pelo qual o pedido não merece acolhimento.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **REJEITO** as preliminares arguidas e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, ficando prejudicada a apelação da parte autora. Sendo esta beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013602-55.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.013602-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MILTON AMADO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão posterior à Constituição de 1988. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Art. 58 do ADCT. Improcedência. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos; b) a aplicação do art. 58 do ADCT; c) a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV; e d) os reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à correção dos salários-de-contribuição, segundo a variação da ORTN/OTN, à aplicação do art. 58 do ADCT e à recomposição do valor benefício, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, por ocasião da conversão em URV.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante aos pedidos de aplicação da ORTN/OTN e do art. 58 do ADCT e alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994,

para conversão do benefício previdenciário em URV, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento do pedido de reajustes do benefício com base na variação do IGP-DI, no período de 1997 a 2001.

Objetiva o autor a revisão da renda mensal inicial, atualizando-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, que serviram como base de cálculo do seu benefício, pela variação da ORTN/OTN, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT.

Observo que o benefício objeto da presente ação foi concedido após o advento da Constituição de 1988 e da Lei n. 8.213/1991.

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que "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)" (art. 1º), estabelecendo, ainda, que "quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN" (art. 2º).

Ilegal, pois, o procedimento da parte ré, que, posteriormente ao advento da aludida Lei, continuou a corrigir os salários-de-contribuição, mediante critérios administrativos.

Dessarte, aos benefícios previdenciários concedidos após 21/06/1977 (vigência da Lei n. 6.423/1977), deve ser aplicada a variação da ORTN/OTN, para correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, antecedentes aos doze últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, devendo este critério perdurar até 04/10/1988, considerando que, após esta data, aplica-se o disposto no art.144 da Lei n. 8.213/1991 ("*Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*").

A matéria, há muito debatida nesta Corte, restou pacificada com a Súmula 07, nos seguintes termos:

"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 12 (doze) deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77."

Por outro lado, no que tange ao benefício do autor, a Lei n. 8.213/1991 dispôs que:

"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 n. 9.876/99).

"Art. 144 - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

"Art. 145 - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Diante do exposto, o pedido de recálculo do valor do benefício do demandante não merece acolhimento, à vista de seu benefício ter sido concedido após o advento da Constituição de 1988 e a vigência da Lei n. 8.213/1991, de modo que sua renda mensal inicial restou recalculada, conforme, ao depois, preceituaram os arts. 29 (redação original), 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social retro mencionada, não tendo sido comprovado que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso.

De notar-se, ainda, que, segundo previsão do parágrafo único do art. 144 supra referenciado, "a renda mensal recalculada de acordo com o dispositivo no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo

referentes à competências de outubro de 1988 a maio de 1992." Assim, eventual alegação de direito às diferenças compreendidas entre o mencionado período não merece acolhimento, mesmo porque o Pleno do E. STF, apreciando a questão no RE n. 193.456, decidiu pela constitucionalidade do dispositivo em comento.

O pedido de aplicação da equivalência salarial também não merece ser acolhido.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "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 da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. **Parágrafo único.** As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/04/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR.INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

(...)

O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

(...)

Agravo desprovido".

(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, considerando que, conforme *retro* mencionado, o benefício foi concedido após o advento da Constituição de 1988.

Por fim, melhor sorte não assiste à parte autora, no tocante ao pedido de aplicação do IRSM integral nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, para conversão em URV.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*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*" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que inocorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n.

8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013892-70.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.013892-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA FRANCISCA ANJOS DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

: ENZO SCIANNELLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão anterior à Constituição de 1988. Equivalência salarial. Aplicação no período de 05/04/1989 a 09/12/1991. Improcedência.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos; b) a aplicação do art. 58 do ADCT; e c) a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV; e d) os reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI, sobreveio sentença pela homologação do pedido de desistência em relação à revisão da RMI pela ORTN/OTN e a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício em URV, bem como pela parcial procedência do pedido, para determinar a aplicação do art. 58 do ADCT, até 09/12/1991.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, para requerer a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, em cujas razões arguiu a decadência e, no mais, requereu a reforma do julgado, ao fundamento de que o pedido de aplicação do art. 58 do ADCT sobre o benefício da parte autora somente teria efeito se procedente a pretensão de correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, aduzindo, ainda, que a equivalência salarial já foi efetuada.

Apresentadas contrarrazões pelo INSS, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei nº 8.213/91 (art. 103), com a redação dada pelas Leis nºs.

9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004, incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos, assim, inaplicável ao presente caso. Nesse sentido, o entendimento sedimentado no C. STJ (RESP nº 479964, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, v.u., DJ 10/11/2003, pág. 220; RESP 254969, 6ª Turma,

Rel. Min. Vicente Leal, v.u., DJ 11/9/2000, pág. 302; RESP 254186, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 27/8/2001, pág. 376).

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante aos honorários advocatícios, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento do pedido de reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI.

No que tange ao pedido de manutenção do benefício em número de salários mínimos da data da concessão, não assiste razão à parte autora.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "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 da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. **Parágrafo único.** As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/4/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

(...)

O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

(...)

Agravo desprovido".

(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, fora do período retromencionado, considerando a notória transitoriedade da norma.

Por outro lado, a parte autora não logrou comprovar que o INSS tenha procedido de modo diverso ao determinado na referida norma de regência, motivo pelo qual o pedido não merece acolhimento.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC,

REJEITO a preliminar arguida e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, ficando prejudicada a apelação da parte autora. Sendo esta beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001147-31.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.001147-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : APARECIDA RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : LUCIANA DE OLIVEIRA SCAPIM VOLPE

: HELOÍSA GABRIELA MARTINS TEIXEIRA VAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 07.04.2003, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 02.06.2004, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez, ou Auxílio-Doença, ou ainda, Benefício Assistencial, a partir do requerimento administrativo ou citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Constam dos autos, os seguintes elementos de prova: Carteira de Identidade, Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, Guias de Recolhimento, Informações do Benefício - INFBEN, Informações de Indeferimento - CONIND, Pesquisa por Nome - PESNOM, Pesquisa junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, Carta de Concessão/Memória de Cálculo (fls. 09/73, 90/93 e 144), Estudo Social (fls. 97/101), Laudo Pericial (fls. 119/134 e 136/137), Depoimento Pessoal (fls. 57/58), Depoimentos Testemunhais (fls. 59/62) e Laudo Pericial (fls. 79/80).

Assim ficou decidido na sentença de primeiro grau, proferida em 20 de abril de 2006: "Ante o exposto, julgo procedente o pedido formulado para condenar o INSS a conceder à autora Aparecida Rodrigues da Silva o benefício de aposentadoria por invalidez, devido a partir de 08.08.2005, data da realização do exame médico pericial, efetuando-se a compensação dos valores administrativamente pagos ao autor, em sede de execução de sentença. As diferenças, inclusive abono anual, serão corrigidas nos termos do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. E, sobre todas as prestações em atraso incidirão juros de mora de 6% ao ano, a contar da data da citação (Súmula nº 204 do STJ). O réu arcará, ainda, com os honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, excluídas desse montante as prestações vencidas. Sem custas, por isenção legal. Sentença não sujeita ao reexame necessário (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC). Oficie-se ao setor de benefícios do INSS para que, no prazo de 10 dias, implante em favor da parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez ora concedido".

Apela a parte autora, pela reforma parcial da sentença, para que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Nesta Corte, o Digno Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Passo a apreciar a apelação interposta pela parte autora.

Merece reparo a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício que, *in casu*, há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu, haja vista que a análise judicial está adstrita ao pleito formulado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DATA DA INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO NO SENTIDO DE FIXÁ-LO NA DATA DA CITAÇÃO. JUROS DE MORA DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS. DÉBITO DE NATUREZA ALIMENTAR. PROPOSITURA DA AÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP Nº 2.180-35/2001. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

2. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em Juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

3. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 748520 - Processo: 200500756618 UF: SP, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ DATA:09/10/2006 PÁGINA:347)

O presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, a decisão está em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007662-61.2003.4.03.6120/SP
2003.61.20.007662-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : FLORINDA DE PAULA FRANCO ALVES
ADVOGADO : ROBSON FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 05 de dezembro de 2003 por FLORINDA DE PAULA FRANCO ALVES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, em razão da prisão de seu filho, Marcos Roberto Alves.

A r. sentença (fls. 51/57), proferida em 26 de agosto de 2005, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 1.000,00), corrigido desde a data da propositura da ação, suspendendo, contudo a exigência por ser a autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, a teor do disposto nos artigos 3º, 11, parágrafo 2º e artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 61/66), alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido produzida prova testemunhal, pelo que requer a anulação da r. sentença. No mérito, aduz o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões (fls. 70/71), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Ainda inicialmente, rejeito a matéria preliminar. Com efeito, o MM juiz *a quo*, em despacho de fls. 48, publicado em 16/06/2005, concedeu o prazo de 10 (dez) dias para as partes ofertarem o rol de testemunhas para produção de prova testemunhal, sendo que ambos deixaram de se manifestar, consoante certidão de fls.49. Não há, portanto, que se falar em cerceamento de defesa.

As condições exigidas para a concessão do benefício de auxílio-reclusão estão expostas no artigo 80 da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social, o qual dispõe, *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada. Por sua vez, no regime anterior, Decreto nº 89.324/84, o artigo 45 assim previa:

"Art. 45. O auxílio-reclusão é devido, após 12 (doze) contribuições mensais e nas condições dos artigos 47 a 52, aos dependentes do segurado detento ou recluso que não percebe qualquer remuneração da empresa.

§ 1º O requerimento do auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão ou despacho da prisão preventiva ou da sentença condenatória.

§ 2º O pagamento é mantido durante a detenção ou reclusão do segurando, comprovada por meio de atestado trimestral de autoridade competente."

Portanto, para fazer jus ao benefício de auxílio-reclusão é necessário o preenchimento dos requisitos determinados em lei, os quais, em primeiro lugar, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.

Nestes autos, constata-se da documentação pessoal do segurado que a autora é mãe de Marcos Roberto Alves, por conseguinte, a sua dependência econômica não é presumida, devendo, pois, ser comprovada.

Porém, observo que os requisitos que ensejam o deferimento do benefício de auxílio-reclusão não foram preenchidos. Com efeito, não restou provada a dependência econômica da autora em relação ao seu filho recolhido à prisão.

As declarações do dono do imóvel em que a autora e o filho residiam, juntada às fls. 15, afirmando que Marcos Roberto Alves era responsável pelo pagamento do aluguel, bem como a declaração do proprietário do supermercado em que a autora fazia compras, às fls. 16, no sentido de que o filho arcava com 70% (setenta por cento) do valor das despesas, não constitui início de prova material, eis que sequer têm caráter de depoimento testemunhal, tendo em vista que colhidas sem o crivo do contraditório e sem as advertências legais.

Anoto que a procuração de fls. 11, em que o filho da autora, já recluso, outorgou a sua mãe poderes para receber os vencimentos da empresa onde trabalhava antes de ser preso, não serve, isoladamente como prova da dependência econômica. Com efeito, o filho da autora, quando foi preso, tinha apenas 19 (dezenove) anos, era solteiro, não possuía filhos e residia com a mãe, não havendo ninguém, além dela, apto a receber os referidos vencimentos.

Verifico que não há nos autos qualquer documento capaz de afiançar que a autora era dependente financeiramente de seu filho.

Desse modo, não atende o presente conjunto probatório ao objetivo de provar a dependência econômica da requerente em relação ao filho, a qual, no caso, não pode ser presumida.

Destarte, ausente um dos requisitos, necessários à concessão do benefício, resta prejudicada a análise dos demais requisitos, pois eles devem existir simultaneamente.

Assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000374-67.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.000374-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA SA FONSECA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORACIO MIGUEIS PICADO
ADVOGADO : IVANIR CORTONA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por ORACIO MIGUEIS PICADO contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do qual é titular (DIB 31/03/1978), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e da Súmula nº 260 do TFR, respeitada a equivalência salarial a partir de abril de 1989 até a promulgação da Lei nº 8.213/91, bem como revisar o benefício com a inclusão do IPC integral nos períodos compreendidos pela condenação.

A r. sentença (fls. 69/77), proferida em 29 de agosto de 2003, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da

ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, do artigo 58 e da Súmula nº 260 do TFR, com o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente desde a data vencimento, nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Terceira Região, e do Manual de Calculas aprovado pela Resolução nº 242/01 do E. Conselho da Justiça Federal, aplicando-se no que couber o IPC/IBGE, e acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação (09/06/2003). Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário. Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 79/90), suscitando, preliminarmente, que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário e a ocorrência da prescrição do fundo do direito. No mérito, requer a improcedência do pedido. Se não for reformada a r. sentença, requer a incidência da correção monetária a contar do ajuizamento da ação e redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento).

Com as contrarrazões do autor (fls. 93/94), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Afasto também a preliminar de prescrição do "próprio fundo do direito", na medida em que não se confundem o direito à revisão do benefício e as prestações decorrentes. O advento prescricional atinge estas, quando não pleiteadas dentro dos cinco anos precedentes à propositura da ação. Ressalta-se que à época do ajuizamento, estava em vigor o Decreto 89.312, de 23.01.1984, que em seu artigo 98, já disciplinava a imprescritibilidade do fundo de direito em matéria de benefício previdenciário. Tal orientação prevalece até hoje.

Ademais, considerando que a r. sentença condenou o INSS à revisão do benefício, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77, do artigo 58 e da Súmula nº 260 do TFR, afastando a revisão do benefício do autor com a inclusão do IPC integral nos períodos compreendidos pela condenação, a autarquia se insurgiu apenas quanto ao índice de revisão expressamente concedido e parte autora não apresentou impugnação, deixou de me manifestar acerca do índice não concedidos.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à edição da Lei 6.423/77 e anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme informações do CNIS e documentação do autor, cuja cópia está acostada aos autos. Aplicável, pois, o Decreto nº 77.077/76, legislação vigente à época da concessão do benefício.

O mencionado decreto estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina

o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercuta também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

- SÚMULA 260 - PRESCRIÇÃO:

A súmula nº 260 do extinto TFR teve aplicação até a data em que passou a vigorar o artigo 58 do ADCT, em abril de 1989, que alterou a sistemática de reajuste das prestações previdenciárias ao abolir o sistema de faixas salariais e eleger o restabelecimento do número de salários mínimos a que equivaliam na data da sua concessão.

A última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da súmula nº 260 do TFR, é relativa a março de 1989 e não há reflexos dessa revisão na renda futura do benefício previdenciário. A prescrição quinquenal atingiu essa derradeira parcela em março de 1994. Esta ação foi proposta em 14/03/2003. Conclui-se, pois, que todas as diferenças a que teria direito o autor a esse título foram atingidas pela prescrição.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados do STJ e desta Corte:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. SÚMULA Nº 260 / TFR . INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 58 DO ADCT.

1. *A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio tantum devolutum quantum appellatum ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no decisum.*

2. *Decidindo o Tribunal a quo as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão qualquer a ser suprida.*

3. *"1. 'No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado.' (súmula do extinto TFR, Enunciado nº 260).*

2. *'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.' (artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).*

3. *Vigente o artigo 58 do ADCT, não tem mais aplicação a primeira parte da súmula nº 260 do TFR no reajustamento futuro dos benefícios previdenciários, sendo forçoso reconhecer que houve modificação na forma de reajuste então vigente, de modo que o termo inicial da vigência da norma constitucional deve ser considerado o dies a quo do prazo prescricional.*

4. *Em sendo paga a última parcela a menor, por desobediência ao comando da primeira parte da súmula nº 260 / TFR, em março de 1989 e sem reflexos na renda futura do benefício previdenciário, eis que, para a aplicação do artigo 58 do ADCT, há de se considerar o valor da data da concessão do benefício, tem-se que, passados mais de cinco anos daquela data, impõe-se reconhecer a prescrição do direito às diferenças decorrentes da não aplicação da aludida súmula, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91. Precedentes." (Resp 544.657/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/5/2004).*

4. *Recurso provido.*

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Resp 524499/SP, publ. DJ 02.08.2004, pág. 590)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ART. 202 DA CF - NORMA QUE NÃO SE APLICA A BENEFÍCIOS ANTERIORES À CF/88 - SÚMULA 260 DO TFR - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - ARTIGO 58 DO ADCT - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA - ARTIGO 201, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LEIS 8542/92, 8700/93 E 8880/94 - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - INDEVIDO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - ISENÇÃO DE CUSTAS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- *No que tange ao lapso prescricional, em se tratando de revisão de proventos, indevidas somente as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

- *Descabe a atualização dos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, por não ter o art. 202 da CF efeito retroativo.*

- *Ademais, o artigo 202, caput, da Constituição Federal, com a redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, não é norma de eficácia plena, e carecia da devida regulamentação pelo legislador ordinário, o que veio a ocorrer com a lei 8213/91.*

- *Embora o benefício tenha sido concedido anteriormente à Constituição Federal, caso em que seria aplicável a SÚMULA Nº 260 do TFR, eventuais diferenças dela decorrentes foram atingidas pelo lapso prescricional, porque a ação foi ajuizada após decorridos cinco anos do início da vigência do artigo 58 do ADCT.*

- *O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei 8213/91.*

- *Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução de sentença.*

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no art. 201, § 2º da CF. Desse modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.
- A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 242, de 09-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
- As custas não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento.

Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3 Região -Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 98.03.075798-9 - publ. DJU 07.10.2004, pág. 381)

- ARTIGO 58 DO ADCT:

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercuta também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, conheço de parte da apelação do INSS, na parte conhecida rejeito a matéria preliminar, no mérito nego-lhe provimento, e dou parcial provimento à remessa oficial, para fixar a incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012296-08.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.012296-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
 APELADO : HONORIO GUSMAN DIAS (= ou > de 65 anos)
 ADVOGADO : DONOVAN NEVES DE BRITO e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por HONORIO GUSMAN DIAS contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do qual é titular (DIB 04/08/1982), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

A r. sentença (fls. 69/72), proferida em 31 de agosto de 2005, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos

salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, devidamente corrigidas nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Terceira Região e do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242/01 do E. Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a data da citação (04/06/2004). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário. Não conformado, o INSS interpôs apelação (fls. 76/84), requerendo, preliminarmente, que seja a r. sentença submetida ao reexame necessário. No mérito, aduz a improcedência do pedido. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer redução do percentual fixado à título de honorários advocatícios para 5% (cinco por cento), e fixação dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano. Com as contrarrazões (fls. 88/93), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal. É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que seja a r. sentença submetida ao reexame necessário, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à edição da Lei 6.423/77 e anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme informações do CNIS e documentação do autor, cuja cópia está acostada aos autos. Aplicável, pois, o Decreto nº 83.080/79, legislação vigente à época da concessão do benefício.

O mencionado decreto estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei nº 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Por força da remessa oficial, tida por interposta, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária e aos juros de mora.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Os juros de mora incidirão, a partir da citação (04/06/2004), à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação do INSS, na parte conhecida nego-lhe provimento, e dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a sentença quanto à correção monetária e aos juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença.

É como voto.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015383-69.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.015383-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANESSA CARNEIRO MOLINARO FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBENS DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLORACI ALVES BARBOSA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSSJ>SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por RUBENS DE ALMEIDA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do qual é titular (DIB 05/04/1986), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT.

A r. sentença (fls. 50/56), proferida em 12 de agosto de 2004, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, do artigo 58 do ADCT e da Súmula n 260 do TFR, com o pagamento das diferenças apuradas, observando-se o efeito da prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente devidamente corrigidas nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Terceira Região e do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242/01 do E. Conselho da Justiça Federal, bem como da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação (25/03/2004). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 59/70), requerendo que seja a r. sentença sujeita ao reexame necessário, o reconhecimento da prescrição do fundo do direito e da decadência. No mérito, aduz a improcedência do pedido. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer a incidência da correção monetária conforme a Súmula nº 148 do E. STJ, juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, isenção ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios de 5% (cinco por cento) do valor da condenação.

Com as contrarrazões (fls. 76/80), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a r. sentença sujeita ao reexame necessário e isenção ao pagamento de custas processuais, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Afasto também a preliminar de prescrição do "próprio fundo do direito", na medida em que não se confundem o direito à revisão do benefício e as prestações decorrentes. O advento prescricional atinge estas, quando não pleiteadas dentro dos cinco anos precedentes à propositura da ação. Ressalta-se que à época do ajuizamento, estava em vigor o Decreto 89.312, de 23.01.1984, que em seu artigo 98, já disciplinava a imprescritibilidade do fundo de direito em matéria de benefício previdenciário. Tal orientação prevalece até hoje.

Ademais, quanto à matéria preliminar, já era pacífico o entendimento, neste e nos tribunais superiores, de que o prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, atinge as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, porquanto a norma não previu expressamente sua retroatividade. Neste caso, os benefícios foram concedidos anteriormente à edição da mencionada medida provisória e, portanto, sua disciplina não os alcança.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à edição da Lei 6.423/77 e anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme informações do CNIS e documentação do autor, cuja cópia está acostada aos autos. Aplicável, pois, o Decreto nº 89.312/84, legislação vigente à época da concessão do benefício.

O mencionado decreto estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

- SÚMULA 260 - PRESCRIÇÃO:

A súmula nº 260 do extinto TFR teve aplicação até a data em que passou a vigorar o artigo 58 do ADCT, em abril de 1989, que alterou a sistemática de reajuste das prestações previdenciárias ao abolir o sistema de faixas salariais e eleger o restabelecimento do número de salários mínimos a que equivaliam na data da sua concessão.

A última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da súmula nº 260 do TFR, é relativa a março de 1989 e não há reflexos dessa revisão na renda futura do benefício previdenciário. A prescrição quinquenal atingiu essa derradeira parcela em março de 1994. Esta ação foi proposta em 02/12/2003. Conclui-se, pois, que todas as diferenças a que teria direito o autor a esse título foram atingidas pela prescrição.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados do STJ e desta Corte:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. SÚMULA Nº 260 / TFR . INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 58 DO ADCT.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio tantum devolutum quantum appellatum ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no decisum.

2. Decidindo o Tribunal a quo as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão qualquer a ser suprida.
3. "1. "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado." (súmula do extinto TFR, Enunciado nº 260).
2. "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." (artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).
3. Vigente o artigo 58 do ADCT, não tem mais aplicação a primeira parte da súmula nº 260 do TFR no reajustamento futuro dos benefícios previdenciários, sendo forçoso reconhecer que houve modificação na forma de reajuste então vigente, de modo que o termo inicial da vigência da norma constitucional deve ser considerado o dies a quo do prazo prescricional.
4. Em sendo paga a última parcela a menor, por desobediência ao comando da primeira parte da súmula nº 260 / TFR , em março de 1989 e sem reflexos na renda futura do benefício previdenciário, eis que, para a aplicação do artigo 58 do ADCT, há de se considerar o valor da data da concessão do benefício, tem-se que, passados mais de cinco anos daquela data, impõe-se reconhecer a prescrição do direito às diferenças decorrentes da não aplicação da aludida súmula , nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91. Precedentes." (REsp 544.657/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/5/2004).
4. Recurso provido.
(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Resp 524499/SP, publ. DJ 02.08.2004, pág. 590)
- PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ART. 202 DA CF - NORMA QUE NÃO SE APLICA A BENEFÍCIOS ANTERIORES À CF/88 - SÚMULA 260 DO TFR - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL - ARTIGO 58 DO ADCT - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA - ARTIGO 201, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LEIS 8542/92, 8700/93 E 8880/94 - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - INDEVIDO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - ISENÇÃO DE CUSTAS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.**
- No que tange ao lapso prescricional, em se tratando de revisão de proventos, indevidas somente as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação.
 - Descabe a atualização dos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, por não ter o art. 202 da CF efeito retroativo.
 - Ademais, o artigo 202, caput, da Constituição Federal, com a redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, não é norma de eficácia plena, e carecia da devida regulamentação pelo legislador ordinário, o que veio a ocorrer com a lei 8213/91.
 - Embora o benefício tenha sido concedido anteriormente à Constituição Federal, caso em que seria aplicável a SÚMULA Nº 260 do TFR, eventuais diferenças dela decorrentes foram atingidas pelo lapso prescricional, porque a ação foi ajuizada após decorridos cinco anos do início da vigência do artigo 58 do ADCT.
 - O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei 8213/91.
 - Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução de sentença.
 - O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no art. 201, § 2º da CF. Desse modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.
 - Dada a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.
 - A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 242, de 09-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
 - Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
 - As custas não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.
(TRF 3 Região -Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 98.03.075798-9 - publ. DJU 07.10.2004, pág. 381)
- ARTIGO 58 DO ADCT:

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação do INSS, na parte conhecida rejeito a matéria preliminar, no mérito nego-lhe provimento, e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015788-08.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.015788-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LURDES OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GRACA e outro
CODINOME : MARIA DE LOURDES OLIVEIRA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta em 12 de dezembro de 2003, por MARIA DE LURDES OLIVEIRA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão da pensão por morte da qual é titular (DIB 01/06/1986), derivada da aposentadoria por idade que recebia o cônjuge falecido (DIB 04/11/1985), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste último benefício, corrigindo-se todos os salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT. Ademais, requer a aplicação dos índices IRSM e IGP-DI.

A r. sentença (fls. 50/61), proferida em 03 de julho de 2006, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício originário da pensão da autora, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, com limitação ao teto, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente com aplicação da ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT, com o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente, corrigidas monetariamente nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Terceira Região e do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, bem como da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação (03/06/2004). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 65/72), requerendo que seja a r. sentença sujeita ao reexame necessário, o reconhecimento da prescrição do fundo do direito. No mérito, aduz a improcedência do pedido. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer a isenção ao pagamento de honorários advocatícios.

Com as contrarrazões (fls. 76/80), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência

dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a r. sentença sujeita ao reexame necessário, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Afasto também a preliminar de prescrição do "próprio fundo do direito", na medida em que não se confundem o direito à revisão do benefício e as prestações decorrentes. O advento prescricional atinge estas, quando não pleiteadas dentro dos cinco anos precedentes à propositura da ação. Ressalta-se que à época do ajuizamento, estava em vigor o Decreto 89.312, de 23.01.1984, que em seu artigo 98, já disciplinava a imprescritibilidade do fundo de direito em matéria de benefício previdenciário. Tal orientação prevalece até hoje.

Ademais, considerando que a r. sentença condenou o INSS à revisão do benefício, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT, afastando a correção do benefício pelos índices IRSM e IGP-DI, a autarquia se insurgiu apenas quanto ao índice de revisão expressamente concedido e parte autora não apresentou impugnação, deixo de me manifestar acerca dos índices IRSM e IGP-DI.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de pensão por morte que deriva de aposentadoria especial concedida em data posterior à edição da Lei 6.423/77 e anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme informações do CNIS e documentação da parte autora, cuja cópia está acostada aos autos. Aplicável, pois, o Decreto nº 89.312/84, legislação vigente à época da concessão do benefício.

O mencionado decreto estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação do INSS, na parte conhecida rejeito a matéria preliminar, no mérito nego-lhe provimento, e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003840-33.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.003840-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIONILO FRANCISCO MODESTO SEIXAS DOS SANTOS incapaz e outros
: MARCILIO JOSINO MODESTO SEIXAS DOS SANTOS incapaz
: MARCIEL RICARDO MODESTO SEIXAS DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
REPRESENTANTE : LUCIANI MODESTO SEIXAS DOS SANTOS
No. ORIG. : 01.00.00087-2 1 Vr COLINA/SP
DECISÃO
A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 02 de agosto de 2001, por MARCIOLINO FRANCISCO MODESTO SEIXAS DOS SANTOS, MARCILIO JOSINO MODESTO SEIXAS DOS SANTOS e MARCIEL RICARDO MODESTO SEIXAS DOS SANTOS, representados por sua genitora, LUCIANI MODESTO SEIXAS DOS SANTOS, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão em razão da prisão do genitor dos autores, Sr. Amadeu dos Santos Filho.

A r. sentença (fls. 98/101), prolatada em 30 de maio de 2003, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício requerido, a partir da data da citação (28/09/2001), até a data da libertação do genitor dos autores (20/02/2002), sendo devido o abono anual, calculado de forma proporcional, nos termos do artigo 120, parágrafo 1º do Decreto nº 3.048/99. Determinou a incidência dos juros de mora desde a citação e correção monetária consoante índices legalmente utilizados para a correção dos débitos previdenciários. Condenou ainda o INSS ao reembolso das custas e despesas processuais comprovadas, corrigidas a partir do desembolso e de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 103/106), alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Se não for reformada integralmente a decisão, requer a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento de custas e despesas processuais.

Com as contrarrazões (fls. 109/110), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal, ocasião em que foi concedida vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Em Parecer de fls. 119, a Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso do INSS com a manutenção da r. sentença.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

As condições exigidas para a concessão do benefício de auxílio-reclusão estão expostas no artigo 80 da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social, o qual dispõe, *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

O artigo 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada. Por sua vez, no regime anterior, Decreto nº 89.324/84, o artigo 45 assim previa:

"Art. 45. O auxílio-reclusão é devido, após 12 (doze) contribuições mensais e nas condições dos artigos 47 a 52, aos dependentes do segurado detento ou recluso que não percebe qualquer remuneração da empresa.

§ 1º O requerimento do auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão ou despacho da prisão preventiva ou da sentença condenatória.

§ 2º O pagamento é mantido durante a detenção ou reclusão do segurando, comprovada por meio de atestado trimestral de autoridade competente."

Portanto, para fazer jus ao benefício de auxílio-reclusão é necessário o preenchimento dos requisitos determinados em lei, os quais, em primeiro lugar, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.

Ademais, sobreveio a Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, a qual alterou a redação do artigo 13, *in verbis*:

"Art. 13. 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 da previdência social."

E, então, para a concessão do referido benefício mister se faz, ainda, apresentar o segurado renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

Sobre este requisito, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão com repercussão geral (REs 587.365 e 486.413), estabeleceu ser a renda do preso a ser considerada para a concessão de auxílio-reclusão, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 587.365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25.03.2009, DJE 08.05.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.

II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

III - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25.03.2009, DJE 08.05.2009)

Por fim, cumpre esclarecer que, nos termos do artigo 291 da Instrução Normativa do INSS nº 20, de 11 de outubro de 2007, alterado pela Instrução Normativa do INSS nº 40, de 17 de julho de 2009, o valor do último salário de contribuição do segurado é atualizado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/5/1999	R\$ 360,00
De 1º/6/1999 a 31/5/2000	R\$ 376,60
De 1º/6/2000 a 31/5/2001	R\$ 398,48
De 1º/6/2001 a 31/5/2002	R\$ 429,00
De 1º/6/2002 a 31/5/2003	R\$ 468,47
De 1º/6/2003 a 31/5/2004	R\$ 560,81
De 1º/6/2004 a 30/04/2005	R\$ 586,19
De 1º/5/2005 a 31/03/2006	R\$ 623,44
De 1º/04/2006 a 31/03/2007	R\$ 654,61
De 1º/04/2007 a 28/02/2008	R\$ 676,27

De 1º/03/2008 a 31/01/2009	R\$ 710,08
A partir de 1/02/2009	R\$ 752,12

Portanto, para fazer jus ao benefício de auxílio-reclusão, em análise, é necessário o preenchimento dos requisitos determinados em lei, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, apresentando o segurado renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.

No caso dos autos, depreende-se das certidões de nascimento, juntadas às fls. 06/08, que os autores são filhos de Amadeu dos Santos Filho. Destarte, as suas dependências econômicas em relação a ele tornam-se presumível *ex lege*. O outro requisito essencial para a concessão do benefício é a existência do vínculo jurídico entre o segurado e a instituição da previdência.

Da análise da CTPS, juntada às fls. 18/19, verificou-se que restou comprovada a qualidade de segurado do recluso, à época de seu recolhimento à prisão, vez que trabalhou, devidamente registrado, como trabalhador rural - safrista, até 05/02/2001.

Portanto, ao ser preso em 03/05/2001, mantinha nessa data a qualidade de segurado da previdência, visto que havia se passado tão-somente 03 (três) meses da data da última contribuição, não ultrapassando o limite de 12 meses previsto, consoante dispõe o artigo 15 inciso II da Lei nº 8.213/91 (Plano de Benefícios).

Ademais, também restou comprovado nos autos o efetivo recolhimento à prisão do segurado, em 03/05/2001, consoante mandado de prisão cumprido (fls. 21/22) e alvará de soltura (fls. 80), comprovando que ele ficou recluso até 02/02/2002.

Também restou comprovado o não-recebimento de nenhuma remuneração da empresa nem de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria durante o encarceramento.

Ressalte-se que o segurado apresentava renda bruta mensal inferior a R\$ 398,48 (trezentos e noventa e oito reais e quarenta e oito centavos) à época da prisão (03/05/2001), pois o recluso trabalhava como colhedor de citros, auferindo R\$ 0,14 (quatorze centavos) por caixa de 27 quilos.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, fazem jus os autores ao benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Quanto aos honorários advocatícios, verifico que foram moderadamente fixados, não havendo reparo a ser efetuado. No que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no artigo 9º, inciso I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93.

Ressalte-se, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do pagamento das custas em restituição à parte autora, a teor do artigo 10, parágrafo 4º, da Lei nº 9.289/96.

Em se tratando de parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há despesas processuais a serem reembolsadas pela sucumbente.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para isentá-lo do pagamento de custas e despesas processuais, mantendo, no mais, a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019173-25.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.019173-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JACOB CARLOS DE MATTOS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG. : 02.00.00073-6 1 Vr PONTAL/SP
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento de atividades especiais. Aduz que somados os resultados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, acrescida dos consectários legais.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 09/81 e 131/134); Prova Testemunhal (fls. 147/148).

A r sentença, proferida em 28.06.2003 (fls. 150/152), julgou parcialmente procedente o pedido para enquadrar como especial e converter em comum o lapso requerido, bem como condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (70% do salário-de-benefício), desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 154/160). Alega, em síntese, que o trabalho rural não poderá ser considerado, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar a insalubridade aventada, bem como ausentes os requisitos da aposentadoria requerida. Requer, por fim, a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Por seu turno, recorre o autor (162/164). Requer a majoração dos honorários advocatícios e juros de mora no percentual de 1% (um por cento).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, o tempo rural está comprovado pelas anotações em carteira de trabalho e nem mesmo no procedimento administrativo foram alvo de insurgências da autarquia (fls. 77/78).

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período

laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos enquadrados como insalubres:

a) De 29/04/1995 a 28/05/1998 - formulários e laudos técnicos (fls. 30/31 e 131/134) anotam a atividade de trabalhador ferroviário em vias permanentes, bem como a exposição habitual e permanente a produtos químicos - códigos 2.4.3 e 1.2.11 do anexo ao Decreto nº 53.831/64, bem como 2.4.1 do Anexo ao Decreto nº 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, a atividade deve ser enquadrada como especial e convertida para comum.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2000 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 114 (cento e catorze) contribuições mensais.

Ademais, quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, aos incontroversos, o autor implementou 30 anos e nove meses de trabalho (até a data da referida emenda), o que lhe garante o direito ao recebimento da aposentadoria proporcional, no percentual de 76% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Dos consectários.

O termo inicial do benefício deve ser mantido.

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e a Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. Com o advento da Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles devidos à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

No que pertine ao salário do perito judicial, observa-se que a Resolução nº 541 de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 16.02.2007, Seção I, pág. 331, dispôs sobre o pagamento de honorários periciais por serviços prestados nas ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita e estabeleceu que, com relação à perícia médicas, são devidos os honorários de R\$ 50,00 a R\$ 200,00, atendida a peculiaridade de cada caso, a especialização do perito, a complexidade do exame e ao local da sua realização, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único de seu artigo 3º, ultrapassar em até 3 (três) vezes esse limite máximo e, ainda, ressaltando-se que não pode haver qualquer vinculação com o salário mínimo (artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal), utilizo os parâmetros da referida Resolução para reduzir os honorários periciais para R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir os honorários, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar a forma de aplicação da correção monetária e dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor no que tange aos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036745-91.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.036745-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALDEMIR OEHLMEYER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DOMINGOS RODRIGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO FAGUNDES

No. ORIG. : 95.00.00007-8 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária.

Alega o recorrente, em síntese, ser indevido o prosseguimento da execução, uma vez que já cumpriu a obrigação, nada mais sendo devido

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos juros de mora importante assinalar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à

entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA . DESCABIMENTO.**

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"**PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA.**

1. Não incidem juros mora tórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .

2. Haverá incidência de juros mora tórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"**RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.**

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, Resp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 1999.03.00.020310-0 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 1999, tendo o setor competente devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito, realizado em 18/10/2000.

Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento do precatório , não há que se falar na incidência de juros de mora.

Em relação à correção monetária, cumpre salientar que é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO**

QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002985-05.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.002985-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESSICA DE CARVALHO incapaz
ADVOGADO : GIOVANA CARLA DE LIMA DUCCA e outro
REPRESENTANTE : MARIA DO CARMO NOGUEIRA DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 10/03/2008, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir do ajuizamento da ação (06/05/2004), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 2.000,00. Confirmou-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da apelação do INSS (fls.167/172).

Cumprido decidir.

Inicialmente, é preciso deixar de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352/01 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

Desse modo, não conheço da remessa oficial.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei nº 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência nº 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei nº 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei nº 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei nº 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei nº 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei nº 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 92/96) atesta que a Autora é portadora de deficiência que a impossibilita para o exercício de qualquer trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 99/107), verifica-se que o núcleo familiar é composto pela Autora, pela mãe e por um irmão menor de 21 anos. Há despesas significativas com a aquisição de medicamentos, principalmente com fraldas descartáveis. O único rendimento obtido provém de pensão alimentícia no valor de R\$ 400,00, notoriamente insuficiente para assegurar a satisfação das necessidades básicas do grupo familiar.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001496-27.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001496-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : LUIZ GONCALVES (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : FÁBIO FIGUEIREDO LOPEZ

: NICOLA MARGIOTTA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação ajuizada MANOEL MESSIAS DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que objetiva a revisão do benefício de aposentadoria especial (DIB 04.08.1990), mediante sua indexação ao número de salários mínimos ao qual correspondia na data da concessão, conforme dispõe o artigo 58 do ADCT.

A MM. Juíza "a quo" julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, suspendendo a execução por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor interpôs apelação, na qual requer a reforma da sentença, para condenar o INSS a manter o benefício do autor com equivalência a 4,81 salários mínimos, conforme artigo 58 do ADCT.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contrarrazões, subindo os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cuida-se de matéria exaustivamente apreciada, cujo entendimento está pacificado nos Tribunais Superiores. Cabe, portanto, a apreciação da apelação, nos termos do artigo 557 do CPC.

A necessidade do valor do benefício previdenciário manter-se atualizado, em correspondência ao valor aquisitivo da moeda, veio consagrada na Constituição Federal de 1988.

Dessa maneira, os benefícios que já estivessem em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal foram conformados à regra do artigo 58 do ADCT, que estabeleceu:

"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 salários mínimos, que tinha na data de sua concessão, obedecendo-se esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e de benefícios referidos no artigo seguinte".

Par. único. 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."

Essa norma constitucional determina que a atualização do benefício seria devida e paga do 7º mês da promulgação da Carta Magna, sem autorizar, entretanto, a conclusão da permanência desse critério.

De maneira que, com a regra do artigo 58 do ADCT a preocupação foi a de restabelecer o valor dos benefícios previdenciários **já concedidos** antes de 05 de outubro de 1988, de molde a mantê-los em correspondência ao número de salários mínimos da época de sua concessão.

Nesse passo, não se aplica ao caso dos autos a norma transitória em comento, uma vez que **o benefício teve início em 04.08.1990**.

Em casos que tais, a fim de adequar os benefícios iniciados entre 05.10.1988 a 15.04.1991, a lei previu a revisão da qual cuidou o artigo 144 da Lei 8213/91, efetuada administrativamente pelo INSS.

Com a vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento os reajustamentos deveriam ser realizados nos termos da lei, como expresso no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, que estabelece:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente o valor real, conforme critérios definidos em lei."

De sorte que, face aos termos impostos pela Constituição, o fundamental está em ser assegurada a irredutibilidade do valor do benefício, ou seja, a manutenção de seu valor com o mesmo poder aquisitivo, podendo, para alcançar esse fim, ser utilizados critérios legais outros, que não o inicialmente fixado.

A legislação que entrou em vigor, posteriormente ao advento da Constituição Federal, e até em obediência a seus preceitos, também consagrou a atualização dos benefícios previdenciários, justamente para atender o contido no artigo 201, parágrafo 3º, da Carta Magna, sendo que, o fato de estabelecer critérios próprios para tanto, não se apresenta inconstitucional, dado que não se afastou do fim maior que é a preservação permanente do valor do benefício.

E isto pode ser aferido pelo texto das leis que se seguiram, pois o artigo 41, inciso II, parágrafo 1º, da Lei 8.213/91 prescrevia que:

"O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

I

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substitutivo eventual.

§ 1º - O disposto no inciso II poderá ser alterado por ocasião da revisão da política salarial".

Ademais, na forma aventada na norma acima citada, o artigo 9º da Lei 8.542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações 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 referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991".

Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98.

Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem:

INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98.

E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%).

O apelante, portanto, não logrou comprovar qualquer ilegalidade ou irregularidade nos procedimentos de concessão e reajustes do INSS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do autor, para manter íntegra a sentença.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004888-72.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.004888-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : NELSON COSTA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão posterior à Constituição de 1988. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Art. 58 do ADCT. Improcedência. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos; b) a aplicação do

art. 58 do ADCT; c) a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV; e d) os reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à correção dos salários-de-contribuição, segundo a variação da ORTN/OTN, à aplicação do art. 58 do ADCT e à recomposição do valor benefício, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, por ocasião da conversão em URV.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante aos pedidos de aplicação da ORTN/OTN e do art. 58 do ADCT e alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento do pedido de reajustes do benefício com base na variação do IGP-DI, no período de 1997 a 2001.

Objetiva o autor a revisão da renda mensal inicial, atualizando-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, que serviram como base de cálculo do seu benefício, pela variação da ORTN/OTN, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT.

Observo que o benefício objeto da presente ação foi concedido entre o advento da Constituição de 1988 e da Lei n. 8.213/1991.

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que "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)" (art. 1º), estabelecendo, ainda, que "quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN" (art. 2º).

Ilegal, pois, o procedimento da parte ré, que, posteriormente ao advento da aludida Lei, continuou a corrigir os salários-de-contribuição, mediante critérios administrativos.

Dessarte, aos benefícios previdenciários concedidos após 21/06/1977 (vigência da Lei n. 6.423/1977), deve ser aplicada a variação da ORTN/OTN, para correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, antecedentes aos doze últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, devendo este critério perdurar até 04/10/1988, considerando que, após esta data, aplica-se o disposto no art.144 da Lei n. 8.213/1991 ("*Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*").

A matéria, há muito debatida nesta Corte, restou pacificada com a Súmula 07, nos seguintes termos:

"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 12 (doze) deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77."

Por outro lado, no que tange ao benefício do autor, a Lei n. 8.213/1991 dispôs que:

"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 n. 9.876/99).

"Art. 144 - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

"Art. 145 - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até

então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Diante do exposto, o pedido de recálculo do valor do benefício do demandante não merece acolhimento, à vista de seu benefício ter sido concedido entre o advento da Constituição de 1988 e a vigência da Lei n. 8.213/1991, de modo que sua renda mensal inicial restou recalculada, conforme, ao depois, preceituaram os arts. 29 (redação original), 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social retro mencionada, não tendo sido comprovado que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso.

De notar-se, ainda, que, segundo previsão do parágrafo único do art. 144 supra referenciado, "a renda mensal recalculada de acordo com o dispositivo no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes à competências de outubro de 1988 a maio de 1992." Assim, eventual alegação de direito às diferenças compreendidas entre o mencionado período não merece acolhimento, mesmo porque o Pleno do E. STF, apreciando a questão no RE n. 193.456, decidiu pela constitucionalidade do dispositivo em comento.

O pedido de aplicação da equivalência salarial também não merece ser acolhido.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "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 da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. **Parágrafo único.** As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/04/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR.INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

(...)

O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

(...)

Agravo desprovido".

(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, considerando que, conforme *retro* mencionado, o benefício foi concedido após o advento da Constituição de 1988.

Por fim, melhor sorte não assiste à parte autora, no tocante ao pedido de aplicação do IRSM integral nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, para conversão em URV.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "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" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que incorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002539-69.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.002539-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : HIAGO MEDEIROS RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro
REPRESENTANTE : SILVIA MARIA DE MEDEIROS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 12/12/2006, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do ajuizamento da ação (20/08/2004), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, suscita preliminar de impossibilidade jurídica do pedido e de prescrição da ação. No mérito, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Supletivamente, requer que o termo inicial corresponda à data de juntada do laudo pericial, haja a redução da base de cálculo da verba honorária às prestações vencidas até a prolação da sentença e a aplicação de juros de mora de 0,5% ao mês.

O Autor apelou adesivamente, a fim de que o termo inicial do benefício corresponda à data do requerimento administrativo.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento parcial da apelação do INSS e pelo provimento do recurso adesivo da Autora (fls. 142/158).

Cumpra decidir.

A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido não se sustenta, pois a capacidade da família de conseguir atender com os próprios meios as necessidades de seus membros tem relação com o mérito.

Rejeito a preliminar de prescrição, uma vez que da data de indeferimento do pedido administrativo até a da propositura da ação não decorreu o período de cinco anos.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 67/68) atesta que o Autor é portador de deficiência que o impossibilita para o exercício de qualquer trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 78/81), verifica-se que o núcleo familiar é composto pelo Autor e pela mãe. A casa por eles habitada apresenta condições precárias e o mobiliário existente é humilde. Não há a percepção de rendimentos que possam assegurar a satisfação das necessidades básicas do grupo familiar.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve corresponder à data do requerimento administrativo (30/04/2004), pois, nesse momento, a incapacidade para o trabalho e a miserabilidade do Autor já estavam presentes.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, a Lei n.º 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula n.º 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei 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 ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo do Autor**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004205-08.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.004205-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA DA SILVA

ADVOGADO : LUIS FLONTINO DA SILVEIRA e outro

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 07 de dezembro 2004 por MARIA HELENA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, em razão da prisão de seu filho, Ricardo Carlos dos Santos.

A r. sentença (fls. 70/76), prolatada em 09 de fevereiro de 2006, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício requerido, a partir da data da prisão do filho da autora (15/09/2004), aplicando-se o disposto no artigo 117 do Decreto 3.048/99. Determinou que as prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos do Provimento em vigor da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 01% (um por cento) ao mês, desde a citação. Deixou de condenar o INSS ao pagamento de custas processuais, condenando-a, todavia, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a sentença.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 79/85), alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Se não for reformada integralmente a decisão, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões (fls. 88/89), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

As condições exigidas para a concessão do benefício de auxílio-reclusão estão expostas no artigo 80 da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social, o qual dispõe, *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.

Por sua vez, no regime anterior, Decreto nº 89.324/84, o artigo 45 assim previa:

"Art. 45. O auxílio-reclusão é devido, após 12 (doze) contribuições mensais e nas condições dos artigos 47 a 52, aos dependentes do segurado detento ou recluso que não percebe qualquer remuneração da empresa.

§ 1º O requerimento do auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão ou despacho da prisão preventiva ou da sentença condenatória.

§ 2º O pagamento é mantido durante a detenção ou reclusão do segurado, comprovada por meio de atestado trimestral de autoridade competente."

Portanto, para fazer jus ao benefício de auxílio-reclusão é necessário o preenchimento dos requisitos determinados em lei, os quais, em primeiro lugar, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o

segurado. Em terceiro, o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.

Nestes autos, constata-se da documentação pessoal do segurado (fls. 08) que a autora é mãe de Ricardo Carlos dos Santos, por conseguinte, a sua dependência econômica não é presumida, devendo, pois, ser comprovada.

Porém, observo que os requisitos que ensejam o deferimento do benefício de auxílio-reclusão não foram preenchidos. Com efeito, não restou provada a dependência econômica da autora em relação ao seu filho recolhido à prisão.

Observo que a autora não trouxe qualquer documento ou informação capaz de comprovar que seu filho era responsável por seu sustento.

Ao contrário, verificou-se dos depoimentos das testemunhas, às fls. 55/58, que a autora trabalha como empregada doméstica, sendo que reside em casa própria, com 02 (duas) filhas, que também trabalham. As testemunhas se limitam a informar que o filho com ela residia e que auxiliava nas despesas da casa.

Verificou-se, ainda, da consulta ao CNIS que a autora contribuiu na condição de contribuinte individual, no período de fevereiro de 1993 a setembro de 2004.

Desse modo, não atende o presente conjunto probatório ao objetivo de provar a dependência econômica da requerente em relação ao filho, a qual, no caso, não pode ser presumida.

Destarte, ausente um dos requisitos, necessários à concessão do benefício, resta prejudicada a análise dos demais requisitos, pois eles devem existir simultaneamente.

Assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000899-28.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.000899-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BETTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELISABETE PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MAURA RITA BATISTIN e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 01/12/2006, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do requerimento administrativo (24/10/2000), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data de prolação da sentença. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da apelação do INSS (fls. 142/152).

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 95/96) atesta que a Autora é portadora de doença que a impossibilita para o exercício de qualquer trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 86/88), verifica-se que o núcleo familiar é composto pela Autora, pela mãe e por irmão maior de 21 anos e esquizofrênico. A casa por eles habitada não possui infra-estrutura básica e o mobiliário existente é humilde. O único rendimento obtido provém de pensão por morte recebida pela genitora no valor de R\$ 300,00.

Partindo-se de uma exegese teleológica do dispositivo contido no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o qual determina que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas", verifica-se que o mesmo deve ser aplicado ao caso ora sob análise. Interpretando-se extensivamente tal norma, temos que não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser abstraídos do cálculo, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadorias e pensões - desde que seu valor corresponda a um salário mínimo -, e que a regra não deve incidir apenas para efeito de concessão de um segundo amparo ao idoso, mas também nos casos de concessão de amparo ao deficiente.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, a Lei n° 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n° 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003125-90.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.003125-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO DE ASSIS DOS SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 04.06.04, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo especial de labor prestado.

A r. sentença apelada, de 22.07.08, submetida ao reexame necessário, julga parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de trabalho exercido sob condições especiais entre 07.12.71 a 28.02.72, de 1º.03.72 a 31.01.73, de 1º.02.73 a 1º.10.76, de 07.03.77 a 15.01.79, de 29.01.79 a 28.12.81, de 19.03.82 a 26.03.86, de 06.10.86 a 16.01.92 e de 17.08.93 a 28.04.95 e condena a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com o coeficiente de 94%, nos termos do art. 52 e seguintes da L. 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (09.04.98), reconhecida a prescrição quinquenal, bem assim a pagar os valores em atraso com correção monetária, nos termos do Provimento COGE 64/05, do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF 561/07 e Súmula 8 do TRF-3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do STJ. Ademais, determina a imediata implantação do benefício.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela apreciação da r. sentença em sede de remessa oficial e, no mais, a reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença, a aplicação da correção monetária nos termos da Súmula 148 do STJ, a incidência de juros de mora a contar da citação e a isenção das custas processuais.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Relatados, decido.

Não conheço, em parte, da apelação da autarquia previdenciária, dado que a sentença não alude à condenação em custas, e, além disso, fixa os juros de mora a contar da citação, tal qual se pede no recurso.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (L. 8.213/91, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (L. 8.213/91, art. 53, I e II)

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

A comprovação da atividade insalubre depende de laudo técnico apenas a partir de 10.12.97, com a edição da Lei 9.528, salvo os casos em que o agente agressor é ruído, que sempre dependeram de laudo técnico para que fosse reconhecida a atividade especial.

Os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 têm aplicação simultânea até 05.03.97. Sobre períodos de trabalho anteriores a 05.03.97 deve incidir a regra mais benéfica.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80 dB, até a edição do D. 2.172, de 05.03.97 e, a partir daí, superiores a 85 dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da MP 1663, de 22.10.98, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da L. 8.213-91, na redação dada pela L. 9.032, de 28.04.95, surgida na 10ª versão da MP 1663, de 28 de maio de 1998, não se converteu integralmente no art. 32 da L. 9.711, de 20.11.98, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões da MP 1663 desde 28 de maio de 1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da L. 8.213/91 foi elevado à posição de lei complementar pelo art. 15 da EC 20, de 15.12.98, de modo que só por outra lei complementar poderá ser alterado.

Na espécie, o segurado afirma ter trabalhado em atividades especiais na empresa Cerâmica São Caetano S.A., de 07.12.71 a 28.02.72, de 1º.03.72 a 31.01.73 e de 1º.02.73 a 1º.10.76, nas funções de servente geral de produção, de ajudante de caminhão basculante, de transportador de chamotes para estufas e de ajudante de operador de prensas de fricção respectivamente, exposto nos dois últimos cargos ao agente insalubre ruído de 82 e 85 DB; na empresa Offício

Serviços Gerais Ltda, de 07.03.77 a 15.01.79, na função de vigilante; na empresa Papaiz Indústria e Comércio Ltda, de 29.01.79 a 18.12.81, na função de vigia; na empresa Ultragas S/A, de 19.03.82 a 26.03.86, na função de vigia; na empresa Cortiris S/A Indústria e Comércio, de 06.10.86 a 16.01.92, na função de vigia; na empresa Metalúrgica Biasia Indústria e Comércio Ltda, de 04.05.92 a 26.07.93, na função de porteiro e na empresa Rede Barateiro de Supermercados S/A, de 17.08.93 a 28.04.95, na função de guarda de segurança e fiscal de segurança (fs. 19/21, fs. 23, fs. 25/30).

Primeiramente, verifica-se que sobre os períodos de 07.12.71 a 28.02.72 e de 04.05.92 a 26.07.93, exercidos nas funções de servente geral de produção e como porteiro, não há qualquer menção a agentes insalubres nos respectivos formulário de fs. 19 e fs. 23.

Com relação ao período trabalhado entre 1º.03.72 a 31.01.73, o cargo de ajudante de caminhão encontra-se sob o pálio do D. 53.831/64, item 2.4.4.

De outra parte, de acordo com o conjunto probatório, apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, com exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em níveis considerados insalubres, no período de 1º.02.73 a 1º.10.76 (fs. 23 e fs. 25/26).

Quanto aos períodos laborados como vigia, vigilante e guarda, conquanto a lei não preveja expressamente o enquadramento da atividade de vigia no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia a função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer)

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. Recurso especial improvido" (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima).

Portanto, os 20 anos, 4 meses e 12 dias de trabalho em condições especiais devem ser convertidos em 28 anos, 6 meses e 5 dias de tempo de serviço comum que, somados aos demais períodos já considerados pela autarquia (fs. 39/40), perfaz o tempo de 34 anos, 6 meses e 12 dias, até a data da entrada do requerimento na via administrativa, em 09.04.98 (fs. 39/40).

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, a contar da data do requerimento administrativo (09.04.98).

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

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 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 64 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e sucedâneos legais.

Cumprido esclarecer que os valores já pagos na esfera administrativa serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço, em parte, a apelação da autarquia e, na parte conhecida e remessa oficial, dou-lhes parcial provimento, na forma da fundamentação acima.

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

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006587-55.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.006587-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : SEBASTIAO DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação ajuizada por SEBASTIÃO DE OLIVEIRA NETO contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que objetivam a revisão de seu benefício previdenciário, mediante a aplicação do INPC como índice de reajuste, em maio/96, junho/97, junho/01 e junho/03, pagando-se as diferenças decorrentes. Subsidiariamente, caso não acolhido tal pedido, requer seja adotado o IGP-DI como índice de atualização, nos períodos elencados.

A MM. Juíza "a quo" julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

O autor interpôs apelação, na qual aduz que não se trata de sobrepor índices de reajuste, mas de atualizar o benefício, incorporando a perda real pela grandeza inflacionária.

Embora devidamente intimados, o INSS não interpôs apelação, subindo os autos a esta Corte.

É o relatório.

Cuida-se de matéria exaustivamente apreciada, cujo entendimento está pacificado nos Tribunais Superiores. Cabe, portanto, a apreciação da apelação, nos termos do artigo 557 do CPC.

A necessidade do valor do benefício previdenciário manter-se atualizado, em correspondência ao valor aquisitivo da moeda, veio consagrado na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Essa norma constitucional determinou que a atualização do benefício seria devida e paga do 7º mês da promulgação da Carta Magna, sem autorizar, entretanto, a conclusão da permanência desse critério.

De maneira que, com a regra do artigo 58 do ADCT a preocupação foi a de restabelecer o valor dos benefícios previdenciários já concedidos, de molde a mantê-los em correspondência ao número de salários mínimos da época de sua concessão e, essa norma, na condição de transitória, teve sua incidência até a implantação dos Planos de Custeio e de Benefícios.

Com a vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento os reajustamentos deveriam ser realizados nos termos da lei, como expresso no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, que estabelece:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente o valor real, conforme critérios definidos em lei."

De sorte que, face aos termos impostos pela Constituição, o fundamental está em ser assegurada a irredutibilidade do valor do benefício, ou seja, a manutenção de seu valor com o mesmo poder aquisitivo, podendo, para alcançar esse fim, ser utilizados critérios legais outros, que não o inicialmente fixado.

A legislação que entrou em vigor, posteriormente ao advento da Constituição Federal, e até em obediência a seus preceitos, também consagrou a atualização dos benefícios previdenciários, justamente para atender o contido no artigo 201, parágrafo 3º, da Carta Magna, sendo que, o fato de estabelecer critérios próprios para tanto, não se apresenta inconstitucional, dado que não se afastou do fim maior que é a preservação permanente do valor do benefício.

E isto pode ser aferido pelo texto das leis que se seguiram, pois o artigo 41, inciso II, parágrafo 1º, da Lei 8.213/91 prescrevia que:

"O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

I

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substitutivo eventual.

§ 1º - O disposto no inciso II poderá ser alterado por ocasião da revisão da política salarial".

Ademais, na forma aventada na norma acima citada, o artigo 9º da Lei 8.542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações 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 referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991".

A Lei nº 8213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou a matéria sobre os reajustes dos benefícios. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8542/92 e 8880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1033/95 e 1415/96, e também pela Lei 9711/98.

Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem:

INPC, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92; URV de março de 1994 a junho de 1994 de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995 de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; INPC de julho de 1995 a abril de 1996 conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; IGP-DI a partir de maio de 1996 por força da M.P. nº 1415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; INPC a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%).

A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC).

Conclui-se, então, que a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, os critérios para o reajustamento dos benefícios foram os estabelecidos nos dispositivos legais indicados, sem que para tanto tivesse correspondência direta com os índices divulgados pelos diversos indicadores econômicos, tais como o INPC, apesar de sempre manter a preocupação de reposição da inflação ocorrida no período, pelo que atenderam ao primado insculpido no artigo 201, parágrafos 2º e 4º (anteriores à Emenda Constitucional nº 20), da Constituição Federal.

Os dispositivos legais mencionados nada mais são do que a concretização do mandamento constitucional, segundo o qual **cumpra ao legislador ordinário estabelecer os critérios para a preservação do valor real dos benefícios.**

Ante o exposto, nego provimento à apelação do autor, para manter íntegra a sentença que julgou improcedente o pedido.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006799-40.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.006799-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA LOURDES BRENTAN ROZAO incapaz e outros
: LEONARDO BRENTAN ROZAO incapaz
: VANIA RODRIGUES BRENTAN
ADVOGADO : SEBASTIÃO DOS REIS VILELA
No. ORIG. : 02.00.00025-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO
A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 07 de março de 2002, por VANIA RODRIGUES BRENTAN, por si e representando seus filhos ANA LOURDES BRENTAN ROZÃO e LEONARDO BRENTAN ROZÃO, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu companheiro e genitor, respectivamente, Sr. Roberto Rozão.

A r. sentença (fls. 98/100), prolatada em 03 de maio de 2004, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício requerido, a partir da data da citação (20/06/2002), inclusive o abono anual, com incidência de juros de mora e correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do artigo 41, parágrafo 7º das Leis nº 8.213/91, 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84, além da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região.

Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais), isentando-o do pagamento de custas processuais.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 102/107), alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Aduz que a r. sentença desconsiderou a impugnação quanto ao registro constante da CTPS do recluso no período de 04/02/2001 a 12/12/2001, uma vez que não há recolhimentos referente a esse período, argumentando ainda haver rasura no campo "saída". Se não for reformada integralmente a decisão, requer a redução do valor dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões (fls. 109/111), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal, ocasião em que foi concedida vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Em Parecer de fls. 130/134, a Procuradoria Regional da República opinou pelo parcial provimento da apelação do INSS, apenas para reduzir o valor dos honorários advocatícios.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

As condições exigidas para a concessão do benefício de auxílio-reclusão estão expostas no artigo 80 da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social, o qual dispõe, *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada. Por sua vez, no regime anterior, Decreto nº 89.324/84, o artigo 45 assim previa:

"Art. 45. O auxílio-reclusão é devido, após 12 (doze) contribuições mensais e nas condições dos artigos 47 a 52, aos dependentes do segurado detento ou recluso que não percebe qualquer remuneração da empresa.

§ 1º O requerimento do auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão ou despacho da prisão preventiva ou da sentença condenatória.

§ 2º O pagamento é mantido durante a detenção ou reclusão do segurando, comprovada por meio de atestado trimestral de autoridade competente."

Portanto, para fazer jus ao benefício de auxílio-reclusão é necessário o preenchimento dos requisitos determinados em lei, os quais, em primeiro lugar, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o

segurado. Em terceiro, o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.

Ademais, sobreveio a Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, a qual alterou a redação do artigo 13, *in verbis*: "Art. 13. 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 da previdência social."

E, então, para a concessão do referido benefício mister se faz, ainda, apresentar o segurado renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

Sobre este requisito, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão com repercussão geral (REs 587.365 e 486.413), estabeleceu ser a renda do preso a ser considerada para a concessão de auxílio-reclusão, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 587.365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25.03.2009, DJE 08.05.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.

II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

III - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25.03.2009, DJE 08.05.2009)

Por fim, cumpre esclarecer que, nos termos do artigo 291 da Instrução Normativa do INSS nº 20, de 11 de outubro de 2007, alterado pela Instrução Normativa do INSS nº 40, de 17 de julho de 2009, o valor do último salário de contribuição do segurado é atualizado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/5/1999	R\$ 360,00
De 1º/6/1999 a 31/5/2000	R\$ 376,60
De 1º/6/2000 a 31/5/2001	R\$ 398,48
De 1º/6/2001 a 31/5/2002	R\$ 429,00
De 1º/6/2002 a 31/5/2003	R\$ 468,47
De 1º/6/2003 a 31/5/2004	R\$ 560,81
De 1º/6/2004 a 30/04/2005	R\$ 586,19
De 1º/5/2005 a 31/03/2006	R\$ 623,44
De 1º/04/2006 a 31/03/2007	R\$ 654,61
De 1º/04/2007 a 28/02/2008	R\$ 676,27
De 1º/03/2008 a 31/01/2009	R\$ 710,08
A partir de 1/02/2009	R\$ 752,12

Portanto, para fazer jus ao benefício de auxílio-reclusão, em análise, é necessário o preenchimento dos requisitos determinados em lei, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, apresentando o segurado renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.

No caso dos autos, depreende-se das certidões de nascimento, juntadas às fls. 12/13, que Ana Lourdes Brentan Rozão e Leonardo Brentan Rozão são filhos de Roberto Rozão. Destarte, as suas dependências econômicas em relação a ele tornam-se presumível *ex lege*.

A existência de união estável entre a Sra. Vânia Rodrigues Brentan e o recluso, restou demonstrada pelas certidões dos filhos em comum, datadas, respectivamente, de 15/11/1996 e 09/12/1998. Vale acrescentar que no atestado da polícia civil, às fls. 18, o Sr. Roberto Rozão está classificado como "amasiado".

O outro requisito essencial para a concessão do benefício é a existência do vínculo jurídico entre o segurado e a instituição da previdência.

Da consulta à CTPS, às fls. 26/27, verificou-se que o recluso manteve a qualidade de segurado, uma vez que estava trabalhando, devidamente registrado, quando foi preso.

Quanto à alegação do INSS de haver rasura na CTPS do recluso, não merece acolhida. Com efeito, como bem salientou o douto Procurador Regional da República, em seu parecer de fls. 130/134, foi determinada a juntada aos autos da CTPS original, às fls. 62/63, tendo a própria autarquia, em sua manifestação (fls. 65/66), constatado não haver adulteração no documento.

No tocante à ausência de recolhimentos à previdência no período do contrato de trabalho, não pode o empregado ser prejudicado, pois trata-se de obrigação imposta ao empregador, conforme dispõe o artigo 30, inciso I, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.212/91.

Ademais, também restou comprovado nos autos o efetivo recolhimento à prisão do segurado, a partir de 30/11/2001, por meio de atestado de permanência carcerária (fls. 18), bem como o não-recebimento de nenhuma remuneração da empresa nem de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria durante o encarceramento.

Ressalte-se que o segurado apresentava renda bruta mensal inferior a R\$ 429,00 à época da prisão (30/11/2001), pois o recluso recebia R\$ 302,00 consoante registro.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, fazem jus os autores ao benefício de auxílio- reclusão pleiteado.

Quanto aos honorários advocatícios, verifico que foram moderadamente fixados, não havendo reparo a ser efetuado. Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007221-15.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007221-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ISAURA RODRIGUES ALONSO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

: ENZO SCIANNELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00139-4 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão posterior à Constituição de 1988. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Art. 58 do ADCT. Improcedência. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos; b) a aplicação do art. 58 do ADCT; c) a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV; e d) os reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à correção dos salários-de-contribuição, segundo a variação da ORTN/OTN, à aplicação do art. 58 do ADCT e à recomposição do valor benefício, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, por ocasião da conversão em URV.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante aos pedidos de aplicação da ORTN/OTN e do art. 58 do ADCT e alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento do pedido de reajustes do benefício com base na variação do IGP-DI, no período de 1997 a 2001.

Objetiva o autor a revisão da renda mensal inicial, atualizando-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, que serviram como base de cálculo do seu benefício, pela variação da ORTN/OTN, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT.

Observo que o benefício objeto da presente ação foi concedido entre o advento da Constituição de 1988 e da Lei n. 8.213/1991.

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que "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)" (art. 1º), estabelecendo, ainda, que "quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN" (art. 2º).

Illegal, pois, o procedimento da parte ré, que, posteriormente ao advento da aludida Lei, continuou a corrigir os salários-de-contribuição, mediante critérios administrativos.

Dessarte, aos benefícios previdenciários concedidos após 21/06/1977 (vigência da Lei n. 6.423/1977), deve ser aplicada a variação da ORTN/OTN, para correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, antecedentes aos doze últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, devendo este critério perdurar até 04/10/1988, considerando que, após esta data, aplica-se o disposto no art.144 da Lei n. 8.213/1991 ("*Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*").

A matéria, há muito debatida nesta Corte, restou pacificada com a Súmula 07, nos seguintes termos:

"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 12 (doze) deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77."

Por outro lado, no que tange ao benefício do autor, a Lei n. 8.213/1991 dispôs que:

"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 n. 9.876/99).

"Art. 144 - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

"Art. 145 - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Diante do exposto, o pedido de recálculo do valor do benefício do demandante não merece acolhimento, à vista de seu benefício ter sido concedido entre o advento da Constituição de 1988 e a vigência da Lei n. 8.213/1991, de modo que sua renda mensal inicial restou recalculada, conforme, ao depois, preceituaram os arts. 29 (redação original), 144 e 145

da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social retro mencionada, não tendo sido comprovado que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso.

De notar-se, ainda, que, segundo previsão do parágrafo único do art. 144 supra referenciado, "a renda mensal recalculada de acordo com o dispositivo no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes à competências de outubro de 1988 a maio de 1992." Assim, eventual alegação de direito às diferenças compreendidas entre o mencionado período não merece acolhimento, mesmo porque o Pleno do E. STF, apreciando a questão no RE n. 193.456, decidiu pela constitucionalidade do dispositivo em comento.

O pedido de aplicação da equivalência salarial também não merece ser acolhido.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "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 da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. **Parágrafo único.** As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/04/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR.INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

(...)

O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

(...)

Agravo desprovido".

(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, considerando que, conforme *retro* mencionado, o benefício foi concedido após o advento da Constituição de 1988.

Por fim, melhor sorte não assiste à parte autora, no tocante ao pedido de aplicação do IRSM integral nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, para conversão em URV.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*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*" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresse, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que incorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

No que se refere à comente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007850-86.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007850-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ARLINDO JOSE DA SILVA

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER OLIVEIRA DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00123-6 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão posterior à Constituição de 1988. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Art. 58 do ADCT. Improcedência. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos; b) a aplicação do art. 58 do ADCT; e c) a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à correção dos salários-de-contribuição, segundo a variação da ORTN/OTN, à aplicação do art. 58 do ADCT e à recomposição do valor benefício, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, por ocasião da conversão em URV.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Objetiva o autor a revisão da renda mensal inicial, atualizando-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, que serviram como base de cálculo do seu benefício, pela variação da ORTN/OTN, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT.

Observo que o benefício objeto da presente ação foi concedido após o advento da Constituição de 1988 e da Lei n. 8.213/1991.

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que "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)" (art. 1º), estabelecendo, ainda, que "quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN" (art. 2º).

Illegal, pois, o procedimento da parte ré, que, posteriormente ao advento da aludida Lei, continuou a corrigir os salários-de-contribuição, mediante critérios administrativos.

Dessarte, aos benefícios previdenciários concedidos após 21/06/1977 (vigência da Lei n. 6.423/1977), deve ser aplicada a variação da ORTN/OTN, para correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, antecedentes aos doze últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, devendo este critério perdurar até 04/10/1988, considerando que, após esta data, aplica-se o disposto no art.144 da Lei n. 8.213/1991 ("*Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*").

A matéria, há muito debatida nesta Corte, restou pacificada com a Súmula 07, nos seguintes termos:

"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 12 (doze) deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77."

Por outro lado, no que tange ao benefício do autor, a Lei n. 8.213/1991 dispôs que:

"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 n. 9.876/99).

"Art. 144 - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

"Art. 145 - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Diante do exposto, o pedido de recálculo do valor do benefício do demandante não merece acolhimento, à vista de seu benefício ter sido concedido após o advento da Constituição de 1988 e a vigência da Lei n. 8.213/1991, de modo que sua renda mensal inicial restou recalculada, conforme, ao depois, preceituaram os arts. 29 (redação original), 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social retro mencionada, não tendo sido comprovado que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso.

De notar-se, ainda, que, segundo previsão do parágrafo único do art. 144 supra referenciado, "a renda mensal recalculada de acordo com o dispositivo no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes à competências de outubro de 1988 a maio de 1992." Assim, eventual alegação de direito às diferenças compreendidas entre o mencionado período não merece acolhimento, mesmo porque o Pleno do E. STF, apreciando a questão no RE n. 193.456, decidiu pela constitucionalidade do dispositivo em comento.

O pedido de aplicação da equivalência salarial também não merece ser acolhido.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "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 da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. **Parágrafo único.** As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/04/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR.INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

(...)

O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

(...)

Agravo desprovido".

(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, considerando que, conforme *retro* mencionado, o benefício foi concedido após o advento da Constituição de 1988.

Por fim, melhor sorte não assiste à parte autora, no tocante ao pedido de aplicação do IRSM integral nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, para conversão em URV.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*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*" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que inocorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010551-20.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.010551-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS BASQUES

ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00038-7 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento, enquadramento como especial e conversão para comum, de tempo de serviço rural, sem registro, durante o interregno de 11 de março de 1972 a 20 de dezembro de 1976. Aduz que somado aos lapsos de trabalho urbano em condições especiais, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 20/62, 96/111); Laudo Pericial (fls. 122/128); Prova Testemunhal (fls. 140/141).

A sentença proferida em 20 de julho de 2004 (fls. 135/137), julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo rural requerido além de considerá-lo como atividade insalubre, que, somados aos demais períodos perfaz um total superior a 34 anos. Por conseguinte, condenou a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado, desde o ajuizamento da ação, acrescido de juros de mora, correção monetária, honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas, honorários periciais fixados em 03 (três) salários mínimos e custas na forma da lei.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 143/154), sustentando preliminarmente, carência da ação por ausência de requerimento administrativo. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar os fatos alegados e a ausência dos requisitos ensejadores do benefício requerido. Caso mantida a sentença, pugna pela redução dos honorários advocatícios e periciais, fixação do marco inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial e exclusão das custas processuais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Da matéria preliminar

Não há que se cogitar, em carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Em inúmeros votos proferidos, vinha reiteradamente entendendo que, em razão da Constituição Federal no seu artigo art. 5º, Inciso XXXV, consagrar o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, era desnecessário o pleito na esfera administrativa.

Citava, outrossim, o posicionamento da E. 5ª Turma, deste E. Tribunal no sentido de que a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abarca a hipótese da desnecessidade de prévio requerimento administrativo, não se restringindo apenas ao exaurimento da via administrativa, atenta também ao conteúdo da Súmula nº 9, desta Corte, com o seguinte teor: "Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria e amparada em jurisprudência recente de outros tribunais, passei a admitir que a falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo naqueles casos em que é notório que a autarquia previdenciária não aceita documentos trazidos pelo segurado, como início de prova material, para deferimento do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

No caso, tendo o INSS ofertado a sua resposta, abrangendo a questão de fundo, não merece prosperar a alegação.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

- I -
- II -
- III -
- V -
- VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

- I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)
- IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)
- V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados permitem o reconhecimento parcial do labor campesino alegado.

Com efeito, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação, referente ao alistamento ocorrido em 1975 e Título Eleitoral emitido em 1976, nos quais constam a profissão de lavrador do autor. Ademais, o contrato de trabalho anotado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (01.01.1972 a 10.03.1972) referente a atividade de serviços gerais - reflorestamento, denota a atividade campeзина.

A prova testemunhal, por sua vez, corrobora o labor alegado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida restou comprovada no intervalo de 11.03.1972 a 20.12.1976, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Contudo, no que tange aos casos específicos de atividade rural, para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1, do anexo ao Decreto nº 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza, alegação de utilização de veneno, ou utilização de laudo genérico referente a pessoa estranha à lide, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL. PARCIAL. ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

(...)

III - A atividade rurícola não pode ser considerada especial, uma vez que não há informações nos autos acerca das possíveis condições insalubres ou perigosas. Ademais, a atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64, ou seja, "agropecuária", abrange apenas os rurícolas que se encontrem expostos de modo habitual e permanente a agentes agressivos à saúde.

(...)

X - Apelação do autor parcialmente provida".

(TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relatora Des. Fed. Sergio Nascimento; J 18.04.2006; DJU 10.05.2006, pág. 415.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por consequência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, pág. 167.)

Outrossim, consoante jurisprudência do C STJ, a atividade rural do autor não retrata a situação prevista no referido código. Veja-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

5. O Decreto nº 53.831/64, no seu item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhados na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.

6. Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido.

Recurso especial do segurado improvido".

(STJ; REsp nº 291.404/SP; Ministro Hamilton Carvalhido; Sexta Turma; J. 26/05/2004; DJ 02/08/2004; p. 576).

Assim, o mourejo rural não deve ser enquadrado como especial.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º *A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2º *As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. *Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

Precedente desta 5.ª Turma.

2. *Recurso especial desprovido".*

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos enquadrados como insalubres:

a) De 15.04.1980 a 04.07.1995 - Formulários e laudo técnico (fls. 44/47) informam as profissões de auxiliar de montagem, serralheiro montador/serralheiro especial e líder de seção/monitor de produção em exposição habitual e permanente a ruído equivalente a 100 decibéis e 93,6 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

b) De 01.03.1996 até 05.03.1997 - formulário (fl. 48) anota a atividade soldador, Código 2.5.3, Decreto 53.831/64 e 2.5.3, do Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, a atividade deve ser enquadrada como especial e convertida para comum até 05.03.1997.

Da aposentadoria por tempo de serviço

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 1998 (ano do requerimento administrativo) são necessárias 102 (cento e duas) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, de acordo com a planilha que será anexada aos autos como parte integrante desta decisão, verifica-se que na data da entrada em vigor da EC nº 20/98, o autor possuía mais de 31 anos de serviço, resultado da soma dos 08 anos, 06 meses e 12 dias, em atividade comum, com os 16 anos, 02 meses e 25 dias em atividade especial, devidamente convertida (o que lhe garante direito adquirido para que seu pedido de aposentadoria se dê nos moldes da legislação anterior à EC 20/98, razão pela qual não há se que falar em idade mínima ou tempo de contribuição).

Assim, garantido o direito ao recebimento da aposentadoria proporcional, no percentual de 76% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Dos consectários

Merece reparo a r. sentença quanto ao marco inicial do benefício que, na ausência de requerimento administrativo, há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e a Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. Com o advento da Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles devidos à caderneta de poupança.

No que pertine ao salário do perito judicial, observa-se que a Resolução nº 558 de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29.05.2007, Seção I, pág. 55, dispôs sobre o pagamento de honorários periciais por serviços prestados nas ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita e estabeleceu que, com relação à perícia médica, são devidos os honorários de R\$ 50,00 a R\$ 200,00, atendida a peculiaridade de cada caso, a especialização do perito, a complexidade do exame e ao local da sua realização, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único de seu artigo 3º, ultrapassar em até 3 (três) vezes esse limite máximo e, ainda, ressaltando-se que não pode haver qualquer vinculação com o salário mínimo (artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal), utilizo os parâmetros da referida Resolução para fixar os honorários periciais em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação do INSS, para conceder a aposentadoria proporcional, no percentual de 76% do salário-de-benefício, alterar o marco inicial do benefício, reconhecer a isenção ao pagamento de custas processuais e reduzir os

honorários advocatícios, bem como periciais. Dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar a forma de aplicação da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018427-26.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANDRE DA ROCHA TORRES
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO
No. ORIG. : 03.00.00203-8 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por ANDRE DA ROCHA TORRES contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício de aposentadoria especial do qual é titular (DIB 10/06/1980), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT.

A r. sentença (fls. 62/64), proferida em 02 de dezembro de 2004, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o pagamento das diferenças apuradas, observando-se o efeito da prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pelos índices integrais e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data da citação (27/11/2003). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 67/70), requerendo o reconhecimento da prescrição do fundo de direito e da decadência. No mérito, aduz a improcedência do pedido e impugna os cálculos apresentados às fls. 56. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer a incidência dos honorários advocatícios apenas sobre os valores devidos até a data da sentença.

Com as contrarrazões (fls. 72/74), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, a sentença que julgou procedente o pedido da parte autora se sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, porquanto não há como aferir de pronto que a condenação ou a controvérsia jurídica é de valor certo inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Conheço, pois, da remessa oficial tida por interposta.

- DAS PRELIMINARES:

Afasto a preliminar de prescrição do "próprio fundo do direito", na medida em que não se confundem o direito à revisão do benefício e as prestações decorrentes. O advento prescricional atinge estas, quando não pleiteadas dentro dos cinco anos precedentes à propositura da ação. Ressalta-se que à época do ajuizamento, estava em vigor o Decreto 89.312, de 23.01.1984, que em seu artigo 98, já disciplinava a imprescritibilidade do fundo de direito em matéria de benefício previdenciário. Tal orientação prevalece até hoje.

Ainda, quanto à matéria preliminar, já era pacífico o entendimento, neste e nos tribunais superiores, de que o prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, atinge as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, porquanto a norma não previu expressamente sua retroatividade. Neste caso, os benefícios foram concedidos anteriormente à edição da mencionada medida provisória e, portanto, sua disciplina não os alcança.

- DA LEI N° 6.423/77:

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à edição da Lei 6.423/77 e anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme informações do CNIS e documentação do autor, cuja cópia está acostada aos autos. Aplicável, pois, o Decreto n° 83.080/79, legislação vigente à época da concessão do benefício.

O mencionado decreto estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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° 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° 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula n° 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".

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei n° 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Quanto aos cálculos apresentados às fls. 56 e impugnados pelo Instituto Previdenciário, esclareço que os valores devidos deverão ser apurados em fase de liquidação.

Merece parcial provimento a apelação do INSS, no que tange à incidência dos honorários advocatícios.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vencidas, a teor da Súmula n° 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Por força da remessa oficial, tida por interposta, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas n°s 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução n° 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021268-91.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.021268-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA GRACIELA TITO CAMACHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JACIRA MUZEL DE PAULA espólio
ADVOGADO : FLAVIO SENISE SORBO
REPRESENTANTE : ELIANE MUZEL DE PAULA e outro
: ALESSANDRA DE PAULA ANGELI MARTINS
ADVOGADO : FLAVIO SENISE SORBO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.00207-5 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta pelo espólio de JACIRA MUZEL DE PAULA, representado por ELIANE MUZEL DE PAULA e ALESSANDRA DE PAULA ANGELI MARTINS, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte que recebia a Sra. Jacira Myzel de Paula (DIB 28/05/1988), derivado do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de seu cônjuge falecido (DIB 04/01/1980), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

A r. sentença, às fls. 48/50, proferida em 15 de julho de 2004, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão do salário de benefício do falecido, que deu origem à renda mensal inicial do benefício do qual originou a pensão por morte de JACIRA MUZEL DE PAULA, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT, com o pagamento das diferenças apuradas, observando-se o efeito da prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 52/57), alegando, preliminarmente, a carência de ação ante a ilegitimidade da parte. Ademais, requer o reconhecimento da decadência. No mérito, aduz a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões (fls. 60/63), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Quanto à questão de fundo, trata-se de ação proposta pelo espólio de JACIRA MUZEL DE PAULA, representado por ELIANE MUZEL DE PAULA e ALESSANDRA DE PAULA ANGELI MARTINS, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte que recebia a Sra. Jacira Myzel de Paula (DIB 28/05/1988), derivado do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de seu cônjuge falecido (DIB 04/01/1980), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

Quanto a alegada preliminar de carência de ação, oportuno esclarecer que a Sra. Jacira Myzel de Paula era beneficiária de pensão deixada pelo seu cônjuge, Sr. Leci de Paula. Portanto, em vida, teria legitimidade para pleitear as diferenças oriundas do benefício que precedeu a concessão da pensão por morte.

Ocorre que não o espólio de JACIRA MUZEL DE PAULA, representado pelas filhas da falecida ELIANE MUZEL DE PAULA e ALESSANDRA DE PAULA ANGELI MARTINS, não é parte legítima para pleitear a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço que recebeu o falecido Leci de Paula, e tampouco seria para pleitear as eventuais diferenças do benefício da falecida Jacira Myzel de Paula.

Isto porque a Sra. Jacira Myzel de Paula faleceu antes da propositura da ação. Ademais, o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado. Caberia somente a ela pleitear diferenças que entendesse devidas, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei".

Nesse passo, do Espólio de JACIRA MUZEL DE PAULA não têm legitimidade para pleitear a revisão ora discutida, de cunho personalíssimo do titular do direito. Tal procedimento é expressamente vedado, nos termos do dispositivo legal acima transcrito.

Portanto, acolho a alegação preliminar de carência de ação, ante a ilegitimidade ativa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, acolho a alegada preliminar de carência de ação, ante a ilegitimidade da parte autora para figurar no pólo ativo, extinguindo o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a outra alegação preliminar e o mérito da apelação do INSS.

Sem condenação nas verbas de sucumbência, em face da condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita da parte autora (fls. 31).

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022470-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.022470-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON SANTANDER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ABEL ACURCIO DE JESUS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GOMES DE JESUS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.00204-8 4 V_r SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por ABEL ACURCIO DE JESUS contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do qual é titular (DIB 01/12/1983), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

A r. sentença (fls. 79/83), proferida em 10 de dezembro de 2004, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77 e do artigo 58, observado o teto legal, com o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente conforme a Lei nº 8.213/91, e acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação (05/12/2003). Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas em atraso, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Não conformado, o INSS interpôs apelação (fls. 85/87), requer a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões (fls. 89/102), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à edição da Lei 6.423/77 e anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme informações do CNIS e documentação do autor, cuja cópia está acostada aos autos. Aplicável, pois, o Decreto nº 83.080/79, legislação vigente à época da concessão do benefício.

O mencionado decreto estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar 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".

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei n.º 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária e quanto à incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas n.ºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vencidas, a teor da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a incidência da correção monetária e quanto à incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0022655-44.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.022655-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE PAOLILLO CRESCENZO
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO
No. ORIG. : 03.00.00204-2 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por MARLENE PAOLILLO CRESCENZO, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão da pensão por morte da qual é titular (DIB 14/08/1999), derivada da aposentadoria por tempo de serviço que recebia o cônjuge falecido (DIB 19/03/1985), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste último benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT.

A r. sentença, às fls. 48/51, proferida em 23 de setembro de 2004, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício originário da pensão da autora, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 6.899/81 até a entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação (23/03/2004). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da liquidação, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais.

Não conformado, o INSS interpôs apelação (fls. 54/61), requerendo a improcedência do pedido. Se não for este o entendimento, requer a fixação dos juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês, e a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ.

Com as contrarrazões (fls. 63/65), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, a sentença que julgou procedente o pedido da parte autora se sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, porquanto não há como aferir de pronto que a condenação ou a controvérsia jurídica é de valor certo inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Conheço, pois, da remessa oficial tida por interposta.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de pensão por morte que deriva de aposentadoria por tempo de serviço concedida em data anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme documentos dos autos. Aplicável, pois, a legislação vigente à época da concessão do benefício originário, qual seja, o Decreto nº 89.312/84, Regulamento de Benefícios da Previdência Social.

A legislação estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei nº 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados."

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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."

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do benefício do qual originou a pensão por morte da parte autora, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Merece parcial provimento a apelação do INSS, no que tange aos honorários advocatícios.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vencidas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Por força da remessa oficial, tida por interposta, a sentença deve ser reformada no que tange à incidência da correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024659-54.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.024659-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON VILSON FRANCELLI e outros
: ANTONIO DRESSANO
: WLAMIR JOSE RIBEIRO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES

No. ORIG. : 03.00.00189-0 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão dos benefícios recebidos pelos autores, objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

Os autores são beneficiários da Previdência Social, com as seguintes características:

BENEFICIÁRIO	ESPÉCIE DO BENEFÍCIO	DIB
NELSON VILSON FRANCELLI	Apos. por tempo de contribuição	17/03/1983
ANTONIO DRESSANO	Apos. por tempo de serviço	01/07/1985
WLAMIR JOSE RIBEIRO	Apos. por tempo de contribuição	03/09/1985

A r. sentença (fls. 37/39), proferida em 06 de maio de 2004, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão dos benefícios dos autores, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei n° 6.423/77, com o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente nos termos das Leis n° 6.899/81 e n° 8.213/91, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação (17/12/2003). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor de liquidação.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 41/48), requerendo a improcedência do pedido. Se não for reformada integralmente a r. sentença, pugna pela fixação dos juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês e incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula n° 111 do E. STJ.

Com as contrarrazões (fls. 50/52), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n° 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1°-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, a sentença que julgou procedente o pedido da parte autora se sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força da Lei n° 9.469, de 10 de julho de 1997, porquanto não há como aferir de pronto que a condenação ou a controvérsia jurídica é de valor certo inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Conheço, pois, da remessa oficial tida por interposta.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefícios previdenciários concedidos em datas posteriores à edição da Lei 6.423/77 e anteriores à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme documentação, acostada com a inicial. Aplicável, pois, a legislação vigente à época da concessão dos benefícios, quais sejam, os Decretos n°s 83.080/79 e 89.312/84, sucessivamente.

As referidas legislações estabeleciam a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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° 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° 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial dos benefícios dos autores.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula n° 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".

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial dos autores, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina

o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Merece parcial provimento a apelação do INSS, no que tange aos honorários advocatícios.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vencidas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Por força da remessa oficial, tida por interposta, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar a incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença. Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052552-20.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052552-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : JOAO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : KARINA PETRATTI NASCIMENTO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00305-1 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Correção dos salários-de-contribuição. IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Improcedência. Conversão do benefício em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, objetivando a revisão do benefício previdenciário, com a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994 e a alteração dos critérios adotados na Lei nº 8.880/94, para conversão do seu valor em URV, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu em preliminar o reconhecimento de julgamento *extra petita*, e, subsidiariamente, requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A princípio, no tocante ao reconhecimento de julgamento *extra petita*, observo que o MM. Juiz *a quo* decidiu a lide nos exatos termos dos pedidos pleiteados na exordial, quais sejam, aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994 no reajuste do benefício, bem como a aplicação do expurgo de 10%, referente a janeiro de 1994, motivo pelo qual rejeito a preliminar.

Superada essa questão, passo à análise do mérito.

Pois bem. O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.

Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, conferindo ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo à Constituição de 1988, o art. 31 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de correção dos salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício.

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, alterou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, como parâmetro de correção dos salários-de-contribuição (art. 9º, § 2º).

Cumprir observar que a Lei n. 8.880/1994, fruto da conversão das MPs ns. 434, 457 e 482/1994, determinou que os salários-de-contribuição, referentes às competências anteriores a março de 1994, fossem corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n. 8.213/1991, com as alterações da Lei n. 8.542/1992, e convertidos em Unidade Real de Valor - URV, pelo valor, em cruzeiros reais, do seu equivalente em 28 de fevereiro de 1994 (art. 21, *caput* e § 1º).

Inobstante a previsão legal, o réu desconsiderou a variação do IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, reduzindo o valor real do benefício da parte autora.

Ressalte-se, outrossim, que, ao converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para URV, sem antes corrigi-los, o INSS violou não apenas o indigitado dispositivo, mas, acima de tudo, o preceito constitucional insculpido na atual redação do art. 201, § 3º, da Constituição de 1988, *in verbis*:

"Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei".

Assim, de rigor a revisão da renda mensal inicial do autor, para que incida o IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, anteriores a março de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 497057/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 02/06/2003, pág.349; REsp n. 413187/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/02/2003, pág.398).

Dessarte, a matéria restou pacificada nesta Corte, com a Súmula 19, nos seguintes termos:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário".

Ocorre, outrossim, que o benefício da parte autora foi concedido em 15/10/1992 (f. 16), portanto, antes de fevereiro de 1994, o que, demonstra, inaplicável o IRSM do referido mês, por não ter integrado o período básico de cálculo dos salários-de-contribuição, que serviram de base para apuração da sua renda mensal inicial, não fazendo jus à revisão pleiteada.

Pois bem. A conversão dos benefícios, em Unidade Real de Valor - URV, restou prevista, inicialmente, na MP n. 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei n. 8.880/94, nos seguintes termos:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte: I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".

O referido dispositivo previu, ainda, no seu § 3º, que "da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro de 1994", mostrando a preocupação do legislador em evitar redução do valor dos benefícios, no mês de março de 1994, em relação aos meses anteriores.

De outra banda, a Constituição de 1988, ao preceituar a irredutibilidade (art. 194, IV) e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários (art. 201, § 4º), delegou, ao legislador ordinário, o estabelecimento dos critérios a serem adotados visando tal desiderato. Assim, em atendimento à previsão constitucional, restou editada a Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores, dentre as quais, as normas supra.

Forçoso, pois, concluir-se que a conversão para a Unidade Real de Valor - URV, nos termos da Lei n. 8.880/94, mostrou-se legítima, estando em consonância com a Constituição de 1988, uma vez que não resultou em redução do valor do real do benefício.

Acerca da matéria, não é outro o entendimento pacificado no C. STJ: (REsp n. 204224/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u., j. em 26.03.2003, DJ 24.05.2004, pág. 151), bem como no E. STF (RE-ED n. 383110/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 26/10/2004, DJ 10/12/2004, pág. 41).

De notar-se, ainda, que o Plenário do E. STF, ao julgar o RE n. 313.382, de relatoria do E. Ministro Maurício Corrêa, proclamou a constitucionalidade da expressão "nominal" contida no inciso I, do artigo 20, da Lei n. 8.880/94, supra transcrito, não havendo que falar em aplicação do índice integral do IRSM, em novembro e dezembro de 1993, e em

janeiro e fevereiro de 1994, devendo ser observado o valor nominal do benefício, nos referidos meses, em obediência à norma de regência que, repise-se, está em conformidade com as disposições constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR** de julgamento *extra petita* e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052652-72.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.052652-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA DE LOURDES DANTAS COFFANI
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00164-2 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade.

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV; b) a aplicação do exato índice para atualização dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição; e c) os reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões suscitou a nulidade da sentença por cerceamento de prova e, no mérito, requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à recomposição do valor benefício, nos meses de novembro de dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, por ocasião da conversão em URV.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de prova, observo que a matéria tratada é exclusivamente de direito, mostrando-se desnecessária a produção de prova, subsumindo à hipótese prevista no art. 330, I, do CPC.

Em face disso, rejeito a preliminar arguida.

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante ao pedido de alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento dos pedidos de aplicação do exato índice para atualização dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição e reajustes do benefício com base na variação do IGP-DI, no período de 1997 a 2001.

Pois bem. O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*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*" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresse, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que incorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053558-62.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.053558-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : AMADEU MARTINS GRACA

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00132-3 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Correção dos salários-de-contribuição. IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Improcedência. Conversão do benefício em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, objetivando a revisão do benefício previdenciário, com a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994 e a alteração dos critérios adotados na Lei nº 8.880/94, para conversão do seu valor em URV, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor dado à causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.

Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, conferindo ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo à Constituição de 1988, o art. 31 da Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de correção dos salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício.

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, alterou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, como parâmetro de correção dos salários-de-contribuição (art. 9º, § 2º).

Cumpra observar que a Lei n. 8.880/1994, fruto da conversão das MPs ns. 434, 457 e 482/1994, determinou que os salários-de-contribuição, referentes às competências anteriores a março de 1994, fossem corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n. 8.213/1991, com as alterações da Lei n. 8.542/1992, e convertidos em Unidade Real de Valor - URV, pelo valor, em cruzeiros reais, do seu equivalente em 28 de fevereiro de 1994 (art. 21, *caput* e § 1º).

Inobstante a previsão legal, o réu desconsiderou a variação do IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, reduzindo o valor real do benefício da parte autora.

Ressalte-se, outrossim, que, ao converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para URV, sem antes corrigi-los, o INSS violou não apenas o indigitado dispositivo, mas, acima de tudo, o preceito constitucional insculpido na atual redação do art. 201, § 3º, da Constituição de 1988, *in verbis*:

"Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei".

Assim, de rigor a revisão da renda mensal inicial do autor, para que incida o IRSM de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição, anteriores a março de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 497057/SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 02/06/2003, pág.349; REsp n. 413187/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/02/2003, pág.398).

Dessarte, a matéria restou pacificada nesta Corte, com a Súmula 19, nos seguintes termos:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário".

Ocorre, outrossim, que o benefício da parte autora foi concedido em 01/06/1979 (f. 09), portanto, antes de fevereiro de 1994, o que, demonstra, inaplicável o IRSM do referido mês, por não ter integrado o período básico de cálculo dos salários-de-contribuição, que serviram de base para apuração da sua renda mensal inicial, não fazendo jus à revisão pleiteada.

Pois bem. A conversão dos benefícios, em Unidade Real de Valor - URV, restou prevista, inicialmente, na MP n. 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei n. 8.880/94, nos seguintes termos:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte: I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior".

O referido dispositivo previu, ainda, no seu § 3º, que "da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro de 1994", mostrando a preocupação do legislador em evitar redução do valor dos benefícios, no mês de março de 1994, em relação aos meses anteriores.

De outra banda, a Constituição de 1988, ao preceituar a irredutibilidade (art. 194, IV) e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários (art. 201, § 4º), delegou, ao legislador ordinário, o estabelecimento dos critérios a serem adotados visando tal desiderato. Assim, em atendimento à previsão constitucional, restou editada a Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores, dentre as quais, as normas supra.

Forçoso, pois, concluir-se que a conversão para a Unidade Real de Valor - URV, nos termos da Lei n. 8.880/94, mostrou-se legítima, estando em consonância com a Constituição de 1988, uma vez que não resultou em redução do valor do real do benefício.

Acerca da matéria, não é outro o entendimento pacificado no C. STJ: (EREsp n. 204224/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u., j. em 26.03.2003, DJ 24.05.2004, pág. 151), bem como no E. STF (RE-ED n. 383110/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 26/10/2004, DJ 10/12/2004, pág. 41).

De notar-se, ainda, que o Plenário do E. STF, ao julgar o RE n. 313.382, de relatoria do E. Ministro Maurício Corrêa, proclamou a constitucionalidade da expressão "nominal" contida no inciso I, do artigo 20, da Lei n. 8.880/94, supra transcrito, não havendo que falar em aplicação do índice integral do IRSM, em novembro e dezembro de 1993, e em janeiro e fevereiro de 1994, devendo ser observado o valor nominal do benefício, nos referidos meses, em obediência à norma de regência que, repise-se, está em conformidade com as disposições constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004601-48.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.004601-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA APARECIDA DA VEIGA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 22/05/2007, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data de elaboração do laudo social (12/03/2007), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, requer a revogação da tutela antecipada e, no mérito, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. Supletivamente, pede que os juros de mora equivalham à taxa de 0,5% ao mês e a base de cálculo da verba honorária corresponda às prestações vencidas até a prolação da sentença, com a adoção de percentual inferior a 10%.

A Autora apelou adesivamente, a fim de que o termo inicial do benefício corresponda à data da citação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da apelação da autarquia e pelo provimento do recurso adesivo da Autora (fls. 111/120).

Cumpre decidir.

Quanto à revogação da antecipação de tutela, o Supremo Tribunal Federal, por intermédio da Súmula nº 729, interpretou a decisão proferida na ADC nº 4 e excluiu as ações previdenciárias e assistenciais das restrições legais na concessão de tutela antecipada contra o Poder Público. Dessa forma, não há impedimento legal ou judicial a que se propicie o desfrute de prestações antes da finalização do processo.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 46/50) atestou que a Autora é portadora de doenças que a impossibilitam para o exercício de qualquer trabalho.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 52/54), verifica-se que o núcleo familiar é composto pela Autora e pelo marido. A casa por eles habitada apresenta condições precárias e o mobiliário existente é humilde. Não há rendimentos permanentes que assegurem a satisfação das necessidades básicas da família.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve corresponder à data da citação, na qual a debilidade física e a miserabilidade da Autora já estavam presentes.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, pois o número de prestações vencidas que lhes serviria de base de cálculo é insignificante. Assim, a fixação da verba honorária em R\$ 500,00 assegura uma remuneração adequada ao profissional do direito.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo da Autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003613-06.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.003613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO PAULO HENRIQUE incapaz
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
REPRESENTANTE : ADRIANA DE FATIMA HENRIQUE
No. ORIG. : 00036130620054036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 18.09.2009 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir de 30.10.2008, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária. Isenção de custas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido, bem como para a antecipação dos efeitos da tutela. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Por sua vez a parte Autora, requer a reforma parcial do *decisum* em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina, preliminarmente, pela intimação da parte Autora para que regularize a situação processual e, no mérito, pelo desprovimento da apelação do INSS e pelo parcial provimento do recurso adesivo da parte Autora.

Cumpra decidir.

Inicialmente, não merece ser conhecida parte da apelação do INSS no tocante ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios, haja vista que não houve condenação nos termos alegados pelo Réu.

No mais, o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial atesta que a autora é portador de retardo mental em grau moderado, seqüela de anóxia de parto e seqüelas físicas da motricidade das mãos e da fala, necessitando de tratamento contínuo, estando incapacitado de maneira total e definitiva para o trabalho.

Desta forma, se em resposta aos quesitos formulados pelas partes no laudo pericial, restou constatado pela incapacidade do Autor para os atos da vida civil e tendo atingido a maioridade civil, é necessária a regularização de sua representação processual perante o juízo de primeiro grau, conforme bem salientado no parecer do ilustre Representante do Ministério Público Federal e de acordo com o seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. SENTENÇA QUE CONCEDE RENDA MENSAL VITALÍCIA. NULIDADE DA SENTENÇA "EXTRA PETITA" RECONHECIDA DE OFÍCIO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DA PARTE AUTORA.

- O pleito da parte autora refere-se à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e a sentença deferiu o extinto benefício da renda mensal vitalícia.

- Sentença extra petita, posto que decidiu causa diferente da que foi posta em apreciação, contrariando o disposto no art. 460 do CPC, o que acarreta a sua nulidade.

- Laudo médico-pericial que atestou sofrer a parte autora de esquizofrenia paranóide. Necessidade de se determinar a regularização da representação processual da mesma, inclusive, se necessário, nomeando curador especial, nos termos do art. 9º, I, do CPC.

- Nulidade da sentença "extra petita" declarada de ofício. Apelações das partes prejudicadas."

(TRF 3a. Região/ AC nº 2000.03.99.066341-1/SP, 8a. Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJU 01.12.2004, pág. 221)

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pelo Autor, sua mãe e irmã, devendo ser excluído desse conceito o padrasto do Autor, haja vista não estar elencado no disposto no §1º, do artigo 20 da LOAS. Residem em casa cedida, extremamente simples e sem forro. Portando, está presente a condição de hipossuficiente do Autor, haja vista que sua mãe está desempregada desde 29.10.2008, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais).

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da 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 Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante ao requerimento de revogação da antecipação dos efeitos da tutela, cumpre observar que presentes os pressupostos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil é possível sua concessão, liminarmente e inaudita altera parte, a qualquer momento, seja após a contestação, na fase instrutória, na fase decisória ou no momento da prolação da sentença.

Outrossim, importante salientar que os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, sendo correta a implantação do benefício pleiteado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Desta forma, não há que se falar em revogação da tutela antecipada.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço parte da apelação da parte Ré e, na parte conhecida, nego-lhe provimento e dou parcial provimento à apelação da parte Autora, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022604-23.2006.4.03.0000/MS
2006.03.00.022604-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : VALDOMIRO DE OLIVEIRA ACOSTA
ADVOGADO : GUSTAVO CALABRIA RONDON
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TERENOS MS
No. ORIG. : 06.00.00236-7 1 Vr TERENOS/MS
DECISÃO

A EXMA SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDOMIRO DE OLIVEIRA ACOSTA contra decisão juntada por cópia às fls. 36, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou que o agravante juntasse aos autos originários o conteúdo do ato administrativo que negou satisfação ao seu direito, ou que requeira cópia desse ato, em 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento do pedido.

Irresignado, interpôs o autor agravo de instrumento, requerendo, preliminarmente, o seu recebimento no efeito suspensivo e, no mérito, a reforma da decisão agravada, com o regular prosseguimento do feito principal.

Às fls. 67, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Regularmente processado o recurso, decorreu *in albis* o prazo para a apresentação de contraminuta, vindo os autos à conclusão para julgamento.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do

respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por VALDOMIRO DE OLIVEIRA ACOSTA contra decisão juntada por cópia às fls. 36, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou que o agravante juntasse aos autos originários o conteúdo do ato administrativo que negou satisfação ao seu direito, ou que requeira cópia desse ato, em 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento do pedido.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, consagrando o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."*

O Código de Processo Civil, por sua vez, no artigo 267, inciso VI, subordina o direito de ação ao interesse de agir, o qual pressupõe a lesão de interesse substancial e a idoneidade da providência reclamada para protegê-lo ou satisfazê-lo. No que toca às ações de natureza previdenciária, a Súmula nº 09 desta E. Corte considera desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição ao ajuizamento de ação.

Tal entendimento, todavia, não descarta o prévio requerimento de benefício previdenciário junto ao INSS, mas apenas dispensa o esgotamento de todas as instâncias administrativas.

A provocação da Administração Pública para o exame das postulações dos segurados é relevante, na medida em que o INSS, órgão especializado da administração indireta, dispõe das condições técnicas necessárias para o exercício da função que lhe é típica.

Ao Poder Judiciário compete, tão somente, o controle de legalidade de tais atos, não devendo substituir-se à função constitucionalmente atribuída à Administração.

Nesse sentido, observo ser imprescindível seja o provimento jurisdicional, de fato, necessário e adequado, vale dizer, ser indispensável a presença de um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende na decisão ora agravada é a demonstração pelo autor do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao Poder Judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa, como alegado pelo ora agravante.

Portanto, o interesse de agir surge no momento da recusa do recebimento do requerimento administrativo ou, se recebido, não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, conforme dispõe o artigo 41, parágrafo 6º, da Lei nº 8.213/91, ou for indeferido.

Corroborando este entendimento, reporto-me à expressiva jurisprudência firmada pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, destacando, à guisa de exemplo, as seguintes ementas:

"É que não se pode transformar o Judiciário, que não dispõe de condições técnicas para o exercício da função cometida ao administrador (pessoal, aparelhamento, sistemas de contagem de tempo de serviço etc.), em balcão de requerimentos de benefícios"

(AI 108533, Relator Paulo Afonso Brum Vaz, DJ de 23/10/2002, pág. 771);

"1. Pacificado nesta Turma o entendimento de que não serve o Judiciário como substitutivo da administração previdenciária, agindo como revisor de seus atos.

2. A falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo configuração da lide pela contestação de mérito em juízo
(AI 99998, Relator Juiz Néfi Cordeiro, DJ de 07.05.2003, pág. 790).

Neste sentido, também foi firmada jurisprudência por esta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- O 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.

- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

- No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado pleiteá-la administrativamente perante a autarquia.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, AG nº 296294, Proc. nº 200703000320394/SP, 8ª Turma, Rel. Juíza Therezinha Cazerta, DJU 27.05.2008).

Impõe-se, por isso, a manutenção da decisão ora agravada.
Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047581-79.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.047581-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : EDUARDO LUIZ MORAES incapaz
ADVOGADO : CAROLINA BERALDO MACIEL LEME
REPRESENTANTE : MARIA NILZA MORAES
ADVOGADO : CAROLINA BERALDO MACIEL LEME
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRÍCIA DE CARVALHO GONÇALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 2004.61.23.000985-8 1 Vª BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDUARDO LUIZ MORAES, representado por MARIA NILZA MORAES, em face da decisão juntada por cópia às fls. 25, proferida nos autos de ação previdenciária pleiteando a concessão de Auxílio-Reclusão, que recebeu o recurso de apelação interposto pelo INSS nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Alega o agravante, em suma, que, em razão da natureza alimentar do direito reconhecido na r. sentença, o recurso de apelação interposto pelo INSS deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 520, inciso II, do Código de Processo Civil.

Às fls. 30, foi indeferida a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Regularmente processado o recurso, não houve apresentação da contraminuta.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDUARDO LUIZ MORAES, representado por MARIA NILZA MORAES, em face da decisão juntada por cópia às fls. 25, proferida nos autos de ação previdenciária pleiteando a concessão de Auxílio-Reclusão, que recebeu o recurso de apelação interposto pelo INSS nos efeitos devolutivo e suspensivo.

O presente agravo não merece ser provido.

Deveras, dispõe o artigo 520, *caput* e seus incisos, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

II - condenar à prestação de alimentos."

Depreende-se, destarte, que a regra geral é que a apelação seja recebida no duplo efeito - devolutivo e suspensivo, salvo os casos previstos no próprio dispositivo acima citado, os quais, contudo, não ocorreram no presente caso.

Com efeito, não obstante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários, o inciso II do artigo 520 do Código de Processo Civil não comporta uma interpretação extensiva, por se tratar de exceção, admitida apenas quando a lei

expressamente a exclui, incidindo, portanto, somente nas ações de alimentos fundadas na Lei nº 5.478/68, motivo pelo qual não se presta a fundamentar, per si, o efeito meramente devolutivo que se pretende atribuir às apelações interpostas em ações judiciais de natureza previdenciária.

Aliás, nesse sentido é o comentário de nota nº18 de Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa ao artigo 520, inciso II, do referido Codex Processual, *in verbis*:

"Embora não se possa afastar o caráter alimentar da prestação pecuniária de benefício da previdência social, a apelação de sentença que a defere deve ser recebida em ambos os efeitos do art. 520 do CPC." (in Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, 35a ed., São Paulo, Saraiva, 2003, p.572).

Este também tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA - NATUREZA ALIMENTAR DO PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - APELAÇÃO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO.

1- Versando o provimento ora agravado tão-somente sobre os efeitos em que recebida a apelação da Autarquia Previdenciária, afigura-se descabido o pedido liminar para que se determine a imediata implantação do benefício concedido pela sentença de mérito, uma vez que o agravo de instrumento, em razão de sua devolutividade própria, deve guardar relação com a matéria impugnada, de modo que a providência preliminar a ser deduzida nesta espécie de recurso restringe-se à suspensão dos efeitos da decisão interlocutória, ou, se de conteúdo negativo, à antecipação da tutela recursal a fim de lhe conferir determinada eficácia (art. 527, III, do CPC).

2- A legislação processual civil em vigor determina o recebimento do recurso de apelação somente no efeito devolutivo nos casos em que a sentença confirmar a antecipação da tutela, nos termos de seu art. 520, VII, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. O entendimento vem sendo aplicado, igualmente, à tutela antecipada concedida no corpo da sentença de mérito, o que não é o caso dos autos, não tendo o Juiz 'a quo' deferido ou concedido qualquer medida de urgência.

3- O inciso II do mesmo artigo diz respeito às demandas que objetivam a prestação de alimentos propriamente dita, distinguindo-se, portanto, das ações judiciais de natureza previdenciária, não obstante o caráter alimentar dos benefícios, motivo pelo qual este dispositivo não se presta a fundamentar, per si, o efeito meramente devolutivo que se pretende atribuir à apelação interposta.

4- Não se verificando qualquer das hipóteses elencadas no art. 520 do CPC, de rigor o recebimento da apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo.

5 - Agravo improvido." (g/n)

(TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 247462, Processo nº 2005.03.00.075462-2, Relator Nelson Bernardes, DJU 10/08/2006, p. 567)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080355-65.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.080355-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JULIA LASCOVICH ESCUDERO

ADVOGADO : SILVIA MARA ROCHA DE LIMA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2005.61.06.011037-4 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão juntada por cópia às fls. 30, proferida nos autos de ação previdenciária pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez, a qual recebeu a apelação por ele interposta somente no efeito devolutivo, nos termos do inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil.

Irresignado, interpôs o INSS agravo de instrumento, requerendo, preliminarmente, seja deferida a antecipação da tutela recursal. No mérito, alega a impropriedade da concessão de tutela antecipatória no corpo da sentença. Por fim, pleiteia a reforma da decisão agravada, a fim de que seja concedido efeito suspensivo à apelação interposta pelo ora agravante. Às fls. 33/34, foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

Regularmente processado o recurso, apresentou a agravada contraminuta (fls. 46/49), vindo os autos à conclusão para julgamento.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão juntada por cópia às fls. 30, proferida nos autos de ação previdenciária pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez, a qual recebeu a apelação por ele interposta somente no efeito devolutivo, nos termos do inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil.

O presente agravo não merece ser provido.

Preliminarmente, no tocante ao recebimento da apelação autárquica, dispunha o artigo 130, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 130. Os recursos interpostos pela Previdência Social, em processo que envolvam prestações desta lei, serão recebidos exclusivamente no efeito devolutivo, cumprindo-se, desde logo, a decisão ou sentença, através de processo suplementar ou carta de sentença.

Parágrafo único. Ocorrendo a reforma da decisão, será suspenso o benefício e exonerado o beneficiário de restituir os valores recebidos por força da liquidação condicionada."

Posteriormente, a Lei nº 9.528/97, em seu artigo 2º, deu nova redação ao artigo 130 acima referido, nada restando de sua redação original, a saber, *in verbis*:

"Art 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e os arts. 31 e 122, e alterados os arts. 11, 16, 18, 34, 58, 74, 75, 86, 94, 96, 102, 103, 126, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:

Art. 130. Na execução contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, o prazo a que se refere o art. 730 do Código de Processo Civil é de trinta dias."

Nesse diapasão, entendo pela aplicação, nas causas previdenciárias, das disposições previstas no artigo 520 do Código de Processo Civil, no seguinte sentido: os recursos interpostos nos processos de conhecimento devem ser recebidos em ambos os efeitos (art. 520, "caput", primeira parte); os interpostos em sede de embargos à execução somente no efeito devolutivo (art. 520, segunda parte, e inciso V), de forma a permitir a execução provisória do julgado (art. 587, última parte, do CPC).

Entretanto, o caso dos autos guarda certa peculiaridade, haja vista que na sentença foi deferida a antecipação da tutela, aplicando-se, então, o disposto no artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(....)

VII- confirmar a antecipação dos efeitos da tutela." (g/n)

Assim, tenho ser cabível, *in casu*, o entendimento no sentido de que: *"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, e no duplo efeito quanto ao mais"* (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a. ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Com efeito, caso fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a tutela antecipada, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO.

1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma.

2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354).

3- O reexame necessário (art. 475, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente.

4- Agravo do INSS improvido."

(TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ART. 520, VII, DO CPC.

1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352/01 estabelece que será recebido tão-somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo.

3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso.

4. Agravo de Instrumento não provido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003432-71.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003432-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO FRANCISCO GUERINO

ADVOGADO : ODENIR ARANHA DA SILVEIRA

No. ORIG. : 04.00.00039-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 23 de abril de 2004, por JOÃO FRANCISCO GUERINO, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu cônjuge, ocorrido em 20 de julho de 1998.

A r. sentença (fls. 49/51), prolatada em 12 de abril de 2005, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, com fundamento no artigo 201, V, da Constituição Federal, no artigo 74 da Lei nº 8.213/91 e no artigo 105 do Decreto nº 3.048/99, desde a data da citação (18/05/2004), no valor de 01 (um) salário mínimo, além do abono anual; devendo, os valores em atraso, ser corrigidos mês a mês, nos termos da Lei nº 6.899/81, e acrescidos de juros de mora, decrescentes, em 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, isentando-o do pagamento das custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 55/60), alegando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a incidência dos honorários advocatícios somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Com as contrarrazões (fls. 62/67), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

Também inicialmente, cumpre ressaltar que não conheço da remessa oficial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 23 de abril de 2004, por JOÃO FRANCISCO GUERINO, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu cônjuge, ocorrido em 20 de julho de 1998.

A fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte para a concessão do benefício, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

Nesse sentido, observo que o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo essa dependência presumida para aqueles elencados em seu inciso I, quais sejam: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido, devendo, contudo, para os demais ser devidamente comprovada.

No caso em questão, verifico, consoante as certidões de casamento e de óbito, juntadas aos autos às fls. 11/12, que o autor foi casado com a falecida, tornando-se, por conseguinte, presumível *ex lege* a sua dependência econômica em relação a ela.

Já no tocante ao segundo requisito - existência de vínculo jurídico da falecida com o regime previdenciário, na data de seu óbito, condição essa que a qualifica como segurada, na expressão da lei, observo que, neste feito, a inicial se fundamenta na condição de "lavradora" da falecida.

In casu, verifico que não há prova a demonstrar a condição de segurada da Previdência Social da falecida na data do óbito, ocorrido em 20/07/1998.

Com efeito, não obstante constar do contrato de parceria pecuária (fls. 14), firmado em 08/09/1992, a qualificação do autor e de sua esposa como sendo trabalhadores rurais, observa-se que na certidão de seu casamento (fls. 11), realizado em 02/09/1962, e na certidão de óbito (fls. 12), que ela se encontra qualificada como "prezadas domésticas".

E, não obstante serem admitidos pela jurisprudência, documentos em que vem certificada a profissão de lavrador do marido, como início de prova material relativamente à esposa, o faz apenas como indício que demanda ulterior implementação por outras provas, que nestes autos não ocorreu.

Também não há qualquer documento fazendo referência à exploração da propriedade e à comercialização dos produtos em nome do autor ou de sua falecida esposa, a justificar o trabalho rural em regime de economia familiar, consoante alegado na inicial.

E, por último, os depoimentos das testemunhas de fls. 45/46, também não atendem ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais, uma vez que o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Portanto, ao falecer em 20/07/1998, a falecida não mais detinha a qualidade de segurado da Previdência Social.

Oportuno aqui inserir o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS.

1. O vínculo do falecido com a Previdência manteve-se até 09/08/85, quando se desligou do seu último emprego. Vindo a falecer em 06/08/95, escoou o prazo previsto no art. 15, II, da Lei 8213/91, perdendo ele a condição de segurado da Previdência Social.

2. Ausente um de seus pressupostos legais, vez que não demonstrado que, na época do óbito, o falecido detinha a condição de segurado da Previdência, impõe-se a denegação da PENSÃO por MORTE.

3. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos"

(TRF - 3ª Região, A.C. nº 486609/SP, Juíza Relatora Desembargadora Ramza Tartuce, DJ 23.10.2001, pag. 657).

Por outro lado, também não há, nos presentes autos, qualquer notícia a respeito da percepção de algum benefício previdenciário pela falecida no tempo de seu óbito, fato que lhe configuraria a prerrogativa da manutenção da qualidade de segurado sem limite de prazo, consoante dispõe o inciso I do artigo 15 da Lei de Planos de Benefícios, afastando, pois, a aplicação da ressalva trazida pelo parágrafo 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.528/97.

Sendo assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006427-57.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.006427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MAURO BOLDO
ADVOGADO : VERA LUCIA DIMAN MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00144-3 1 Vr BARIRI/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por MAURO BOLDO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, na qual pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices do IGP-DI, nas competências de 06/1997, 06/1999, 06/2000, 06/2001 e 06/2003.

A r. sentença de fls. 46/48, proferida em 17 de novembro de 2004, julgou improcedente o pedido. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1060/50.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação (fls. 54/57), na qual requer a reforma da sentença, para que seja julgada procedente, com a condenação do INSS a atualizar o benefício, nos termos do pedido.

O INSS, por sua vez, interpôs apelação (fls. 50/52), na qual requer seja o autor condenado ao pagamento de honorários advocatícios, na ordem de R\$ 1.000,00.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório

Decido.

A matéria já foi exaustivamente apreciada nos Tribunais Superiores e seu entendimento está pacificado. Assim, cabe o julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC.

No mérito, a apelação do autor não merece provimento.

A Lei nº 8213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou a matéria sobre os reajustes dos benefícios. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8542/92 e 8880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1033/95 e 1415/96, e também pela Lei 9711/98.

Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem:

INPC, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92; URV de março de 1994 a junho de 1994 de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995 de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; INPC de julho de 1995 a abril de 1996 conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; IGP-DI a partir de maio de

1996 por força da M.P. nº 1415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; INPC a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%).

A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). Portanto, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas referidas.

Cumpra destacar também que a Súmula nº 3 da Turma Nacional de Uniformização dos JEFs (TNU), que versava sobre o reajustes dos benefícios de prestação continuada com a aplicação do IGP-DI nos períodos especificados, foi cancelada em 30 de setembro de 2003. E, posteriormente a TNU editou a Súmula nº 08, *verbis*:

"SÚMULA Nº 8 - 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." (grifo meu)

Por derradeiro, colaciono julgados das Cortes Superiores que versam sobre os índices de reajustamento dos benefícios previdenciários, *verbis*:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS: ALEGAÇÃO DE OFENSA À C.F., art. 5º, LIV, E 93, IX: INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS: ÍNDICES DE REAJUSTAMENTO. CONSTITUCIONALIDADE.

I. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

II. - Alegação de ofensa ao inciso IX do art. 93, CF: improcedência, porque o que pretendem os recorrentes, no ponto, é impugnar a decisão que lhes é contrária, certo que o acórdão está suficientemente fundamentado.

III. - 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: inoportunidade de inconstitucionalidade. Precedente do STF: RE 298.616/SP, Velloso, Plenário, "DJ" de 02.04.2004.

IV. - Agravo não provido." (g.n.)

(STF, Rel. Min. Carlos Velloso, RE-AgR-Ag.Reg. no Recurso Extraordinário, Proc. 431094, UF: RS, Decisão: 23/11/2004, DJ. 10/12/2004, pg. 00977)

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. MP Nº 1.415/96 (CONVERTIDA NA LEI Nº 9.711/98). IGP-DI. RECURSO ESPECIAL.

1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-DI, de maio/95 a abril/96.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido." (g.n.)

(STJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, REsp. 276865, UF: SP, Decisão: 07/12/2000, DJ. 05/03/2001, pg. 00219)

Os dispositivos legais mencionados nada mais são do que a concretização do mandamento constitucional, segundo o qual **cumpra ao legislador ordinário estabelecer os critérios para a preservação do valor real dos benefícios.**

Igualmente, não merece acolhida o apelo do INSS, que pleiteia o arbitramento de honorários advocatícios a serem pagos pelo autor, no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

O autor requereu a gratuidade da justiça, que lhe foi deferida (fl. 9). A Constituição Federal, ao garantir a assistência judiciária aos que comprovarem insuficiência de recursos, determina que ela seja integral e gratuita (artigo 5º, inciso LXXIV). Não há, pois, como acolher o pedido do réu.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento às apelações, mantendo integralmente a sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012457-11.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.012457-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA VALDELICE DE CARVALHO
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 03.00.00212-3 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Benefício com período básico de cálculo de 12 meses. Improcedência.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido ao falecido marido da autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos, com reflexos em sua pensão; b) a aplicação do art. 458 do ADCT, após o recálculo da renda mensal inicial; c) a alteração dos critérios adotados pela Lei n. 8.880/94, para conversão do valor do benefício previdenciário em URV; d) os reajustes do benefício, no período de junho de 1997 a junho de 2001, com base no IGP-DI, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, para determinar ao réu a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido ao falecido marido da autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos, com reflexos em sua pensão.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora ofertou apelação, para requerer a elevação do percentual relativo à verba honorária.

Inconformado, o INSS também interpôs apelação, em cujas requereu a reforma do julgado, ao fundamento da inexistência de fundamento legal à revisão pleiteada, e, subsidiariamente, redução dos honorários advocatícios e dos juros de mora.

Apresentadas contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante à verba honorária, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento dos pedidos de aplicação do art. 58 do ADCT, alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV, e de reajustes do benefício com base na variação do IGP-DI, no período de 1997 a 2001.

No que diz respeito ao pedido de recálculo da renda mensal inicial, não assiste razão à parte autora.

Observo que a pensão por morte concedida à autora derivou de aposentadoria por invalidez, com data de início em 18/08/1989, que, por sua vez, derivou de auxílio-doença, concedido em 18/03/1982.

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976, a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

Porém, nos termos do art. 26, § 1º, do referido diploma, o cálculo da renda mensal dos benefícios de aposentadoria por invalidez, pensão por morte, auxílio-doença e auxílio-reclusão levava em conta, tão-somente, os doze últimos salários-de-contribuição, apurados em período não superior a dezoito meses, sem atualização monetária, à mingua de previsão legal. Assim, tendo em vista que, na obtenção da renda mensal da benesse objeto da presente demanda não eram considerados os trinta e seis salários-de-contribuição e não se corrigiam os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, a autora não faz jus à revisão pleiteada.

A questão restou pacificada com a Súmula 456 do C. STJ, nos seguintes termos:

"É incabível a correção monetária dos salários de contribuição considerados no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão ou auxílio-reclusão concedidos antes da vigência da CF/1988."

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, ficando prejudicada a apelação da parte autora. Sendo esta beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019754-69.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.019754-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MARCIA VALERIA RAMALHO DE QUEIROZ
ADVOGADO : JOSE CARLOS APARECIDO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00118-2 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 16 de junho de 2004, por MARCIA VALERIA RAMAHO DE QUEIROS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de ter exercido trabalho rural.

A r. sentença (fls. 100/101), proferida em 09 de novembro de 2005, julgou improcedente o pedido, sem condenação nas verbas de sucumbência.

Inconformada, a autora interpôs apelação (fls. 106/109), argumentando que restaram preenchidos todos os requisitos legais necessários para a obtenção do benefício.

Com as contrarrazões (fls. 111/120), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

A ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vêm disciplinados os benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, cujos requisitos estão expostos nos artigos 42 e 59, respectivamente, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Parágrafo 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

"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."

Saliente-se, que para fazer "jus" ao benefício de aposentadoria por invalidez, na forma dos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- *preenchimento da carência;*
- *manutenção da qualidade de segurado;*
- *existência de doença incapacitante do exercício de atividade laboral.*

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

In casu, não faz a autora prova de que tenha estabelecido esse vínculo com o regime previdenciário quer antes, quer a partir da edição da Lei nº 8.213/91.

A afirmação de que sempre exerceu atividade rural não encontra sustentação em um início de prova material.

Com efeito, a certidão de casamento (fls. 07), com assento lavrado em 07 de julho de 1979, a qualifica como "estudante" e seu marido como "balconista".

De outra parte, consta da CTPS (fls. 09/10), que a autora exerceu atividade urbana, na função de auxiliar de escritório, no período de 22 de novembro de 2001 a 14 de fevereiro de 2002.

Por sua vez, com a contestação, vieram documentos comprovando que o marido da autora era "farmacêutico" e que a autora compôs o quadro societário da empresa VALDIR LOURENÇO & CIA LTDA -ME, no período de 09 de maio de 1985 a 01 de 1992, conforme se verifica dos contratos sociais, informações do CNIS e matrícula do Registro de Imóveis da Comarca de Votuporanga -SP (fls. 76/92).

Por outro lado, se a parte autora, desde a sua mais tenra idade até os dias atuais, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse outros documentos, em nome próprio e mais recentes, informando a sua condição de rurícola.

Por fim, oportuno ressaltar que a autora, por ocasião de seu depoimento pessoal em juízo, afirma que sua única experiência profissional foi nos correios durante quatro meses, como auxiliar de escritório e que na época de seu casamento foi sócia de seu ex-marido, fatos estes documentalmente juntados aos autos, conforme já referido. Apesar de alegar que *chegou a trabalhar durante uns seis anos na roça*, não menciona datas referente a esse período. Já a prova testemunhal (fls. 94,97/98) não supre a ausência de uma mínima prova documental de qualquer período de tempo. Portanto, não havendo nos autos, em nome da autora, qualquer documento que comprove o exercício da atividade rural e nem a comprovação da realização do período de carência exigido pelo artigo 25 da Lei nº 8.213/91, improcede o pedido formulado na exordial.

Ademais, o laudo médico (fls. 37/42) não favorece a autora.

Inexistente nos autos prova da qualidade de segurada da autora e do preenchimento da carência exigida e da incapacidade, improcede o pedido formulado na inicial, restando prejudicada a análise do requisito da incapacidade.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026622-63.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026622-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JACINTO CAZELATO ZANGARO

ADVOGADO : LYCIA MARIA RIBEIRO AGUIAR MIGUEL RAMOS

No. ORIG. : 04.00.00038-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 07 de abril de 2004, por JACINTO CAZELATO ZANGARO, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu cônjuge, ocorrido em 05 de fevereiro de 1997.

A r. sentença (fls. 63/65), prolatada em 16 de setembro de 2005, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, desde a data da citação (04/03/2005), no valor de 01 (um) salário mínimo, além do abono anual; devendo, os valores em atraso, ser corrigidos nos termos da Súmula nº 204 e 148 do STJ e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, isentando-o do pagamento das custas processuais.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 68/75), alegando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a incidência dos honorários advocatícios somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença e que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso à Superior Instância.

Com as contrarrazões (fls. 62/67), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência

dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Também inicialmente, não conheço da parte da apelação do INSS em que requer a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença e a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que assim foi decidido.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 07 de abril de 2004, por JACINTO CAZELATO ZANGARO, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu cônjuge, ocorrido em 05 de fevereiro de 1997.

A fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte para a concessão do benefício, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

Nesse sentido, observo que o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo essa dependência presumida para aqueles elencados em seu inciso I, quais sejam: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido, devendo, contudo, para os demais ser devidamente comprovada.

No caso em questão, verifico, consoante as certidões de casamento e de óbito, juntadas aos autos às fls. 23 e 08, que o autor foi casado com a falecida, tornando-se, por conseguinte, presumível *ex lege* a sua dependência econômica em relação a ela.

Já no tocante ao segundo requisito - existência de vínculo jurídico da falecida com o regime previdenciário, na data de seu óbito, condição essa que a qualifica como segurada, na expressão da lei, observo que, neste feito, a inicial se fundamenta na condição de "lavradora" da falecida.

Sendo assim, a título de comprovação do alegado, foram juntados aos autos os seguintes documentos, em nome da falecida Sra. Fátima Esteves Zangaro:

- declaração de ITR do imóvel denominado Estância Nossa Senhora Aparecida, relativo ao exercício de 1994, com data de 15/08/1995, às fls. 09;
- declaração cadastral de produtor, com a finalidade de abertura, com data de 31/08/1995, às fls. 10, onde se vê, que a propriedade será utilizada para a produção de hortaliças;
- notificação de lançamento de ITR relativos aos exercícios de 1992, 1994, 1995 e 1996 do imóvel acima referenciado, onde consta o enquadramento sindical como trabalhadora rural, às fls. 12/13 e 19;
- declaração para fins de cadastro do imóvel rural acima referido, com data de 30/12/1992, às fls. 15/16;
- autorização para impressão de talonário de nota fiscal de produtor, com data de 18/10/1995, às fls. 17;
- certificado de cadastro de imóvel rural (fls. 19/19v), com data de emissão de 30/12/1996, onde consta a classificação do imóvel como minifúndio.

Esses documentos constituem razoável início de prova material útil a subsidiar a prova oral produzida.

Nesse sentido, os depoimentos testemunhais, às fls. 57/58, colhidos em audiência, sob o contraditório, são unânimes em afirmar o exercício de atividade rural pela falecida até a época do óbito.

Por fim, verifico que também restou devidamente comprovada, no caso em exame, a ocorrência do evento morte da Sra. Fátima Esteves Zangaro, consoante certidão de óbito, acostada às fls. 08.

Destarte, presentes, simultaneamente, os requisitos legais: ocorrência do evento morte, dependência econômica da parte autora e qualidade de segurado do falecido no tempo do óbito, a procedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, mantendo *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028116-60.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028116-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

No. ORIG. : 05.00.00070-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 10 de agosto de 2005 por MARIA APARECIDA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, em razão da prisão de seu filho, Aderbal da Silva.

A r. sentença (fls. 55/58), proferida em 23 de março de 2006, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 61/63), alegando o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões (fls. 67/70), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

As condições exigidas para a concessão do benefício de auxílio-reclusão estão expostas no artigo 80 da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social, o qual dispõe, *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.

Por sua vez, no regime anterior, Decreto nº 89.324/84, o artigo 45 assim previa:

"Art. 45. O auxílio-reclusão é devido, após 12 (doze) contribuições mensais e nas condições dos artigos 47 a 52, aos dependentes do segurado detento ou recluso que não percebe qualquer remuneração da empresa.

§ 1º O requerimento do auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão ou despacho da prisão preventiva ou da sentença condenatória.

§ 2º O pagamento é mantido durante a detenção ou reclusão do segurando, comprovada por meio de atestado trimestral de autoridade competente."

Portanto, para fazer jus ao benefício de auxílio-reclusão é necessário o preenchimento dos requisitos determinados em lei, os quais, em primeiro lugar, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.

Nestes autos, constata-se da documentação pessoal do segurado (fls. 21) que a autora é mãe de Aderbal da Silva, por conseguinte, a sua dependência econômica não é presumida, devendo, pois, ser comprovada.

Porém, observo que os requisitos que ensejam o deferimento do benefício de auxílio-reclusão não foram preenchidos. Com efeito, não restou provada a dependência econômica da autora em relação ao seu filho recolhido à prisão.

Observo que a autora não trouxe qualquer documento ou informação capaz de comprovar que seu filho era responsável por seu sustento.

Ao contrário, verificou-se que a autora é casada, sendo que seu marido, pai do recluso, sempre trabalhou, consoante registros constantes em sua CTPS (fls. 10/11), bem como da consulta ao CNIS, afiançando que ele trabalha até os dias de hoje.

Verificou-se, ainda, da consulta ao CNIS que a autora recebe, desde 28/03/2008, aposentadoria por idade rural NB 1473792034.

Vale ressaltar que as testemunhas ouvidas às fls. 51/53, em nada auxiliam na comprovação da dependência econômica da autora em relação ao seu filho, uma vez que se limitam a informar que Aderbal auxiliava nas despesas da casa.

Desse modo, não atende o presente conjunto probatório ao objetivo de provar a dependência econômica da requerente em relação ao filho, a qual, no caso, não pode ser presumida.

Destarte, ausente um dos requisitos, necessários à concessão do benefício, resta prejudicada a análise dos demais requisitos, pois eles devem existir simultaneamente.

Assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036554-75.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036554-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : PEDRA ELIAS DA SILVA OLIVEIRA

ADVOGADO : SONIA BALSEVICIUS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00045-4 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 27 de abril de 2005, por PEDRA ELIAS DA SILVA OLIVEIRA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu cônjuge, ocorrido em 23 de fevereiro de 2005.

A r. sentença (fls. 39/40), prolatada em 27 de março de 2006, julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observando-se, no entanto, que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 43/47), alegando o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões (fls. 50/53), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 27 de abril de 2005, por PEDRA ELIAS DA SILVA OLIVEIRA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu cônjuge, ocorrido em 23 de fevereiro de 2005.

A fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os seus requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

De início, é de se ressaltar que qualidade de segurado não se confunde com período de carência, pois, enquanto se trata este do número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para a concessão de determinados benefícios previdenciários, cujo cumprimento, entretanto, é expressamente dispensado para alguns poucos benefícios, dentre eles a pensão por morte, consoante artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, advém a qualidade de segurado da existência de seu vínculo jurídico com a Previdência Social, a qual nasce a partir de sua filiação junto ao Regime Geral, na forma dos artigos 11 e 13 da citada lei, e é mantida, independentemente do recolhimento de contribuições, nos termos do artigo 15 daquela mesma lei.

No caso de pensão por morte, cumpre asseverar ainda que o referido vínculo jurídico deve existir no exato momento em que nasce o direito ao benefício, ou seja, no momento do óbito, ainda que postulado posteriormente.

Já no tocante a esse requisito, observo que a inicial se fundamenta na condição de "lavrador" do *de cujus*.

In casu, verifico que não há prova a demonstrar a condição de segurado da Previdência Social do *de cujus* na data do óbito, ocorrido em 23/02/2005.

Com efeito, apesar de existir a qualificação de lavrador do *de cujus* na certidão de casamento (fls. 13), lavrado em 08/10/1997, não há como admitir-se a continuidade dessa atividade em tempo suficiente a lhe assegurar a qualidade de segurado na data do falecimento, uma vez constar na certidão de óbito (fls. 14), que ele se encontrava aposentado.

E, por último, os depoimentos das testemunhas de fls. 27/28, também não atendem ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais, uma vez que o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Observa-se, outrossim, em pesquisa realizada ao sistema CNIS/Plenus, que o *de cujus* recebeu o benefício de amparo social ao idoso, no interstício de 04/03/1998 a 23/02/2005, quando faleceu. Portanto, não há como considerar que o falecido laborou em atividades rurícolas até a data de seu óbito.

Destarte, ao falecer em 23/02/2005, o *de cujus* não mais detinha a qualidade de segurado da Previdência Social.

Oportuno aqui inserir o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS.

1. O vínculo do falecido com a Previdência manteve-se até 09/08/85, quando se desligou do seu último emprego. Vindo a falecer em 06/08/95, escoou o prazo previsto no art. 15, II, da Lei 8213/91, perdendo ele a condição de segurado da Previdência Social.

2. Ausente um de seus pressupostos legais, vez que não demonstrado que, na época do óbito, o falecido detinha a condição de segurado da Previdência, impõe-se a denegação da PENSÃO por MORTE.

3. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos"

(TRF - 3ª Região, A.C. nº 486609/SP, Juíza Relatora Desembargadora Ramza Tartuce, DJ 23.10.2001, pag. 657).

Por outro lado, conforme restou demonstrado, o *de cujus* recebeu desde 04/03/1998 até a data de seu falecimento o benefício de Amparo Social ao Idoso, sob o número NB 108.369.441-0. Com efeito, tal benefício tem caráter assistencial e não contributivo, é personalíssimo, não se transmitindo para qualquer dependente. A prestação desse benefício se encerra com a morte do titular.

Inexistente a qualidade de segurado do falecido, resta, pois, prejudicada a análise dos demais requisitos, visto que devem ser eles simultaneamente preenchidos.

Sendo assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036564-22.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036564-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : SANTINA ANTUNES DO AMARAL

ADVOGADO : FRANCISCO SACCOMANO NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00038-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 12 de abril de 2005, por SANTINA ANTUNES DO AMARAL, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu companheiro, ocorrido em 19 de março de 2004.

A r. sentença (fls. 38/40), prolatada em 31 de janeiro de 2006, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento da verba de sucumbência, em vista do que dispõe o artigo 129, inciso II, c/c seu parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 42/47), alegando que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 12 de abril de 2005, por SANTINA ANTUNES DO AMARAL, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu companheiro, ocorrido em 19 de março de 2004.

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.

A existência de união estável, à época do óbito, entre a Sra. Santina Antunes do Amaral e o Sr. José Nunes Benfica, restou demonstrada pela certidão de casamento no religioso (fls. 12), realizado em 18/04/1970, pela certidão de nascimento de filho em comum, com assento lavrado em 20/05/1987 (fls. 15), e pela informação existente na certidão de óbito (fls. 14), de que o Sr. José Nunes Benfica, vivia maritalmente com a autora.

O outro requisito essencial para a concessão do benefício é a existência do vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição da previdência.

Nesse ponto, cabe ressaltar que a inicial se fundamenta na condição de "trabalhador rural" do *de cujus*.

Sendo assim, a título de comprovação do alegado, foram juntados aos autos os seguintes documentos:

- certidão de óbito, às fls.14, qualificando o *de cujus* como "lavrador";
- certidão de nascimento de filho, às fls. 15, com assento lavrado em 20/05/1987, também trazendo como qualificação do *de cujus* a de "lavrador".

Os documentos apresentados, da união estável bem como da qualificação de trabalhador rural do *de cujus*, constituem razoável início de prova material útil a subsidiar a prova oral produzida.

Nesse sentido, os depoimentos testemunhais, às fls. 27/28, colhidos em audiência, sob o contraditório, são unânimes em afirmar o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, inclusive mencionando nome de alguns dos empregadores, bem como a convivência em comum, referindo-se ao Sr. José Nunes Benfica, como marido da autora.

Por fim, verifico que também restou devidamente comprovada, no caso em exame, a ocorrência do evento morte do Sr. José Nunes Benfica, consoante certidão de óbito, acostada às fls. 14.

Destarte, presentes, simultaneamente, os requisitos legais: ocorrência do evento morte, dependência econômica da parte autora e qualidade de segurado do falecido no tempo do óbito, a procedência do pedido é medida que se impõe.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (30/05/2005), uma vez que o requerimento do benefício foi feito após 30 (trinta) dias da data do óbito, nos termos do artigo 105, inciso II, do Decreto 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.032 /2001, vigente na época do óbito.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

Os juros de mora incidirão, a partir da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

E, no que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no artigo 9º, inciso I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93. Ressalte-se, contudo, que tal isenção decorrente de lei, não exige o INSS do pagamento das custas em restituição à parte autora, a teor do artigo 10, parágrafo 4º, da Lei nº 9.289/96.

Em se tratando de parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há despesas a serem reembolsadas pelo sucumbente e, portanto, está isento o INSS dessa condenação.

No que concerne aos honorários advocatícios, fixe-os em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037145-37.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.037145-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO ALMEIDA

ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00047-8 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 05 de outubro de 2004, por MARIA DA CONCEIÇÃO ALMEIDA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu companheiro, ocorrido em 25 de março de 1992.

A r. sentença (fls. 61/62), prolatada em 22 de dezembro de 2005, julgou improcedente o pedido, condenando, a autora, ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), devendo ser observado, no entanto, que a requerente é beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 66/72), alegando que houve o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões (fls. 76/80), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 05 de outubro de 2004, por MARIA DA CONCEIÇÃO ALMEIDA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu companheiro, ocorrido em 25 de março de 1992.

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.

A existência de união estável, à época do óbito, entre a Sra. Maria da Conceição Almeida e o Sr. Benedito Fernandes de Camargo, restou demonstrada pela certidão de casamento no religioso (fls. 10), realizado em 28/07/1962, pela certidão de nascimento de filhos em comum, com assentos lavrados em 01/11/1968, 02/10/1970 e 16/05/1973 (fls. 11/13), e pela informação existente na certidão de óbito (fls. 55), de que o Sr. Benedito Fernandes de Camargo, vivia em situação de união estável com a autora.

O outro requisito essencial para a concessão do benefício é a existência do vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição da previdência.

Nesse ponto, cabe ressaltar que a inicial se fundamenta na condição de "trabalhador rural" do *de cujus*.

Sendo assim, a título de comprovação do alegado, foi juntado aos autos a certidão de óbito, às fls. 55, qualificando o *de cujus*, como "lavrador".

Os documentos apresentados, da união estável bem como da qualificação de trabalhador rural do *de cujus*, constituem razoável início de prova material útil a subsidiar a prova oral produzida.

Nesse sentido, os depoimentos testemunhais, às fls. 51/52, colhidos em audiência, sob o contraditório, são unânimes em afirmar o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, até a data de seu óbito, inclusive mencionando nome de alguns dos empregadores, bem como a união estável, referindo-se ao Sr. Benedito Fernandes de Camargo, como marido da autora. Por fim, verifico que também restou devidamente comprovada, no caso em exame, a ocorrência do evento morte do Sr. Benedito Fernandes de Camargo, consoante certidão de óbito, acostada às fls. 55.

Destarte, presentes, simultaneamente, os requisitos legais: ocorrência do evento morte, dependência econômica da parte autora e qualidade de segurado do falecido no tempo do óbito, a procedência do pedido é medida que se impõe.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (25/03/1992), visto que a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 assim dispunha. Todavia, são devidas somente as prestações vencidas desde o quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, em observância à prescrição quinquenal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

Os juros de mora incidirão à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da data da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. A partir dessa data, são devidos juros de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

E, no que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no artigo 9º, inciso I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93. Ressalte-se, contudo, que tal

isenção decorrente de lei, não exime o INSS do pagamento das custas em restituição à parte autora, a teor do artigo 10, parágrafo 4º, da Lei nº 9.289/96.

Em se tratando de parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há despesas a serem reembolsadas pelo sucumbente e, portanto, está isento o INSS dessa condenação.

No que concerne aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041584-91.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041584-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILMAR DE OLIVEIRA RAMOS

ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES

No. ORIG. : 05.00.00138-1 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 21 de outubro de 2005, por WILMAR DE OLIVEIRA RAMOS, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu cônjuge, ocorrido em 27 de setembro de 2005.

A r. sentença (fls. 41/42), prolatada em 31 de maio de 2006, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício pleiteado, além do abono anual, a partir da data da citação (25/11/2005), no valor de 01 (um) salário mínimo vigente à época em que a obrigação era devida; devendo, as prestações em atraso, ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, nos termos da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora desde a data da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 49/55), alegando em preliminar a não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*. No mérito, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação e a redução dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso à Superior Instância.

Com as contrarrazões (fls. 58/60), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

A preliminar alegada pelo INSS de não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 21 de outubro de 2005, por WILMAR DE OLIVEIRA RAMOS, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de seu cônjuge, ocorrido em 27 de setembro de 2005.

A fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os seus requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

De início, é de se ressaltar que qualidade de segurado não se confunde com período de carência, pois, enquanto se trata este do número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para a concessão de determinados benefícios previdenciários, cujo cumprimento, entretanto, é expressamente dispensado para alguns poucos benefícios, dentre eles a pensão por morte, consoante artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, advém a qualidade de segurado da existência de seu vínculo jurídico com a Previdência Social, a qual nasce a partir de sua filiação junto ao Regime Geral, na forma dos artigos 11 e 13 da citada lei, e é mantida, independentemente do recolhimento de contribuições, nos termos do artigo 15 daquela mesma lei.

No caso de pensão por morte, cumpre asseverar ainda que o referido vínculo jurídico deve existir no exato momento em que nasce o direito ao benefício, ou seja, no momento do óbito, ainda que postulado posteriormente.

A autora alega que o *de cujus* ora exercia atividade rural ora urbana.

Nestes autos, observo que o último contrato de trabalho anotado na carteira profissional do falecido, consoante cópia de fls. 12/13, encerrou-se em 02/02/1998, na função de pedreiro. Portanto, ao falecer em 27/09/2005, não mais detinha o *de cujus* qualidade de segurado junto à Previdência Social, consoante dispõe o artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (Plano de Benefícios).

Com relação à alegada atividade rural do *de cujus*, também não há nos autos qualquer prova documental a esse respeito. Na certidão de seu casamento (fls. 10), nada consta com relação à sua atividade, e na certidão de óbito (fls. 11), consta a sua qualificação como pedreiro.

Cabe ainda salientar que o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Por outro lado, também não há, nos presentes autos, qualquer notícia a respeito da percepção de algum benefício previdenciário pelo falecido no tempo de seu óbito, fato que lhe configuraria a prerrogativa da manutenção da qualidade de segurado sem limite de prazo, consoante dispõe o inciso I do artigo 15 da Lei de Planos de Benefícios.

E, com relação à alegação de que o *de cujus* teria deixado de exercer atividade em virtude de alguma doença, não se encontra nos autos qualquer prova documental de tal alegação.

Ademais, considerando que, ao falecer, possuía ele 53 (cinquenta e três) anos de idade, não há que se cogitar na averiguação de eventual direito adquirido a algum benefício pelo *de cujus*, afastando, pois, a aplicação da ressalva trazida pelo artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Inexistente a qualidade de segurado do falecido, resta, pois, prejudicada a análise dos demais requisitos, visto que devem ser eles simultaneamente preenchidos.

Sendo assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, reformando *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044428-14.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044428-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CRISTIAN DA SILVA PEREIRA incapaz

REPRESENTANTE : MARIA JOSE DA SILVA PEREIRA

ADVOGADO : LEDA CECILIA LOUREIRO

No. ORIG. : 03.00.00152-6 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 22.08.05 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela improvidância da apelação.

Cumpra decidir.

De início convém salientar que não foi fixado o termo inicial do benefício. Ausente a definição do termo inicial do benefício na sentença *a quo*, determino a concessão *ex officio* do benefício a partir da data do requerimento administrativo em 14/03/2001.

Dessa forma, tendo em vista que o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial tida por interposta, uma vez que o caso concreto não se subsume à hipótese prevista no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei nº 10.352/01, nos seguintes termos:

"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."

Deste modo, tendo em vista que a decisão foi desfavorável à Autarquia e que a condenação excede o limite legal, **conheço da remessa oficial tida por interposta.**

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 86/88), corrobora a farta documentação apresentada pelo Autor, atestando que é portador de deficiência degenerativa que o impossibilita para o desempenho de grandes e médios esforços, estando incapacitado de maneira geral e definitiva para atividades laborais.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 49/52) amparado pela prova testemunhal (fls. 138/139), o núcleo familiar é composto pelo Autor, seus pais e seu irmão. A mãe não trabalha em face dos cuidados exigidos pelo Autor. O irmão é menor, 14 anos à época do laudo. A renda familiar não é fixa, sendo provida pelo pai por meio da realização de carretos, estimada em R\$ 180,00. Foram ouvidas duas testemunhas que confirmam as condições de vida da família.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago

até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, *ex officio* corrijo o dispositivo da r. sentença para fixar o termo inicial a partir da data do requerimento administrativo em 14.03.2001, **nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, na forma de fundamentação acima.

Como os recursos a serem interpostos perante a instância extraordinária não possuem efeito suspensivo, a teor do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, determina-se, desde já, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte Autora **CRISTIAN DA SILVA PEREIRA** para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) (artigos 203, V da Constituição Federal e 20, da Lei nº 8742/93), com data de início - DIB - em 14.03.2001 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do referido Digesto: "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento." (grifos nossos). O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046931-08.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046931-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : EDISON SANTOS FRANCA
ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 05.00.00073-6 2 Vr DIADEMA/SP
DECISÃO
A EXMA SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 29 de março de 2005, por EDISON SANTOS FRANÇA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez. A r. sentença (fls. 77/78), proferida em 17 de julho de 2006, julgou procedente o pedido, para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (30/06/2005), nos moldes do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Determinou também que as parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, além de honorários periciais, nos termos da Portaria Conjunta dos Juízes da Comarca de Diadema-SP. Sentença submetida ao reexame necessário. Inconformado, o autor interpôs apelação (fls. 80/83), requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o montante a ser apurado em liquidação de sentença. Também não conformado, o INSS interpôs apelação (fls. 86/96), alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, uma vez que inexistente prévio requerimento administrativo. No mérito, alega que o autor não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado na inicial. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial e a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas com vencimento posterior à data da sentença. Por fim, pugna pelo prequestionamento da matéria para fins de eventual interposição de recurso junto às instâncias superiores.

Com as respectivas contrarrazões (fls. 99/103 e 105/109), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autoriza que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Ainda de início, cumpre ressaltar que não conheço da remessa oficial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/01, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Rejeito a preliminar de carência da ação, porque o autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional para ver reconhecido seu direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, não está obrigado a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Quanto à questão de fundo, a presente ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vem disciplinado o benefício de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos estão expostos no artigo 42, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. Parágrafo 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Na forma do artigo 42, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- *satisfação da carência;*
- *manutenção da qualidade de segurado;*
- *existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

No caso dos autos, a qualidade de segurado vem demonstrada pelas informações da CTPS (fls. 10/13), do Sistema CNIS e pelas guias da previdência social (fls. 14/18), afirmando que o autor trabalhou, devidamente registrado, de 01/04/1982 a 22/09/1982, de 01/02/1988 a 30/04/1988, de 01/07/1988 a 30/07/1988, de 01/08/1988 a 30/11/1988, de 01/02/1989 a 31/05/1989, de 02/10/1989 a 31/08/1990, de 19/08/1991 a 14/02/1992 e de 16/06/2003 a 15/06/2004, e recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/05/2000 a 31/05/2000, de 01/07/2000 a 30/11/2003, de 01/07/2004 a 30/09/2004 e de 01/11/2004 a 31/08/2007. Portanto, tendo ajuizado a ação em março de 2005, mantinha nessa data a qualidade de segurado da previdência.

Também restou preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, consoante os recolhimentos de contribuições previdenciárias acima citados.

Por sua vez, a incapacidade para o trabalho também está comprovada. O perito judicial, em seu laudo juntado às fls. 63/70, atesta ser o autor portador de osteoartrose intensa de mãos e coluna vertebral, com discopatias e distúrbios psíquicos, não tendo mais condições de exercer atividades que garantam sua sobrevivência, estando total e permanentemente incapacitado para as atividades laborativas.

Cumpra observar ainda que o autor recebeu auxílio-doença nos períodos de 10/12/2003 a 25/02/2004, de 20/07/2004 a 31/08/2004 e de 21/10/2004 a 23/12/2004, conforme consta de consulta ao sistema CNIS.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, considerando ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

No que concerne aos honorários advocatícios, reduzo-os para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir o valor dos honorários advocatícios, e nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00072 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003329-18.2006.4.03.6102/SP
2006.61.02.003329-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA : JOSE GERALDO MARTINS PEREIRA

ADVOGADO : DOUGLAS FERREIRA MOURA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP

No. ORIG. : 00033291820064036102 4 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de remessa oficial contra sentença prolatada em 08.06.09 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de restabelecimento de benefício de auxílio-doença desde 1º.12.2005 a 02.11.2008 e posterior conversão em aposentadoria por invalidez desde 03.11.2008, com antecipação de tutela, condenando a Autarquia à concessão do benefício pleiteado, acrescidos de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios. Isenção de custas. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos voluntários pelas partes, vieram os autos a este Egrégio Tribunal por força da remessa oficial determinada na r. sentença.

Cumpra decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumpra passar à análise da **remessa oficial**.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

Em relação a comprovação do requisito incapacidade, as duas perícias diagnosticaram a incapacidade para o trabalho. No primeiro laudo concluiu pela incapacidade laboral parcial e temporária. No segundo, o perito concluiu que a parte Autora padece de espondiloartrose cervical, síndrome do túnel do carpo à direita e cervicobraquialgia bilateral, tecendo extenso comentário sobre o resultado dos exames.

Dessa forma, faz jus a parte Autora ao restabelecimento do benefício auxílio-doença desde 1º.12.2005 (data da cessação do benefício na esfera administrativa) a 02.11.2008 (dia anterior ao da apresentação do laudo) e conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 03.11.2008, a ser calculado nos termos dos artigos 29 e 44, ambos da Lei n. 8.213/91.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumpram-se observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial** na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001757-76.2006.4.03.6118/SP
2006.61.18.001757-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NAIR APARECIDA ALKIMIN
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : CRISTIANO MONTEIRO DE BARROS e outro
No. ORIG. : 00017577620064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, contra sentença prolatada em 24.10.08, que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos autos da medida cautelar de exibição de documentos, conforme o artigo 267, VI do CPC. Houve condenação em despesas e honorários de advogado, observando o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese a propositura da presente cautelar uma vez que é necessário os documentos para fazer provas em competente ação principal.

Cumpram-se decidir.

Discute-se a respeito da r. sentença que em medida cautelar de exibição julgou extinto o feito sem resolução de mérito, em razão da carência da ação por falta de interesse de agir.

A pretensão ventilada na peça exordial é a de obtenção de informações a respeito de todos os valores pagos mensalmente para a parte Autora desde a data de implantação de seu benefício, bem como de eventual contrato de empréstimo consignado por ela firmado, contratos de abertura de conta bancária, cheque especial, empréstimo e outros.

Ocorre que tal pedido não merece prosperar.

Com efeito, a medida cautelar de exibição tem lugar se a parte, em cujo poder se encontra o documento pretendido, deixa de atender a solicitação para sua exibição, tendo a Jurisprudência do STJ pacificado o entendimento no sentido de que a admissibilidade da ação depende da comprovação da recusa do pedido no âmbito administrativo. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Carece de interesse de agir, para a ação de exibição de documentos, a parte que não demonstra ter apresentado requerimento administrativo a fim de obter a documentação pretendida. Precedentes do STJ.

2.(...)

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Resp 1089433/PR, Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 17/06/2009)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento** à apelação na forma da fundamentação acima.

Intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003305-38.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003305-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : SEBASTIAO CARLOS DE AZEVEDO - prioridade
ADVOGADO : RENATA MARTINS FERREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00033053820064036183 1V Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de remessa oficial contra sentença prolatada em 07.04.10 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo em 04.01.2005, acrescidos de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios. Isenção de custas. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos voluntários pelas partes, vieram os autos a este Egrégio Tribunal por força da remessa oficial determinada na r. sentença.

Cumprido decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumprido passar à análise da **remessa oficial**.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

Em relação a comprovação do requisito incapacidade restou demonstrado através que a parte Autora está incapacitado de maneira total e permanente para o trabalho.

Dessa forma, faz jus a parte Autora à concessão do benefício a partir do requerimento administrativo em 04.01.2005, a ser calculado nos termos dos artigos 29 e 44, ambos da Lei n. 8.213/91.

No tocante aos juros de mora, devidos desde a citação, e correção monetária, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, a correção monetária e a compensação da mora passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais, se devidos, devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante os preceitos da Lei 9.289/96, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único do artigo 3º da Resolução nº 541, de 18.01.2007, ultrapassar em até 03 (três) vezes esse limite máximo, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumpra observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial** na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017068-70.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.017068-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00171-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela parte autora, contra a r. decisão que negou seguimento à sua apelação.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão.

É o relatório.

Decido.

Ao compulsar os autos, verifico que, conforme certidão de fl. 151, a r. decisão foi disponibilizada em 15/09/2010, considerada data de publicação o primeiro dia útil subsequente, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 4º, da Lei nº 11.419/2006.

Como se sabe, à parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta Colenda Corte (item I do Provimento nº 106, de 24.11.94, e artigo 2º, § 2º, do Provimento nº 148, de 02.06.98, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região). Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fax-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta Corte.

Na hipótese, foi certificada a publicação do aresto em 15/09/2010 (fl. 151), sendo o recurso protocolado neste Tribunal em 24/09/2010 (fl. 152), depois de esgotado o prazo legal de sua interposição, que se escoou em 21/09/2010.

No caso, não é possível considerar como data da interposição do recurso aquela apontada na chancela do protocolo estadual, em 20/09/2010 (fl. 151), pois, como já se expôs, não há protocolo integrado entre este Tribunal Regional Federal e a Justiça Estadual paulista.

Diante do exposto, não conheço do presente agravo legal.

Decorrido in albis o prazo recursal, certifique a subsecretaria o trânsito em julgado da r. decisão de fls. 148/150 e encaminhem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022935-44.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.022935-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSMAR PEREIRA COUTINHO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI

No. ORIG. : 05.00.00023-9 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão posterior à Constituição de 1988. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Improcedência.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência parcial do pedido, para determinar à autarquia ré o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios, custas e honorários advocatícios.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da legalidade do cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos a partir de 05/10/1988, e, subsidiariamente, a redução dos juros de mora e verba honorária.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Na espécie, embora a matéria, objeto da presente ação, esteja sumulada nesta Corte, verifica-se que a r. sentença condenou o réu em consectários, cuja forma de incidência, não se encontra pacificada, de tal sorte que inaplicável o quanto disposto no § 3º do art. 475 do CPC, mostrando-se, ainda, inviável, por ora, apurar se o valor da condenação excede ou não a 60 salários-mínimos (art. 475, § 2º, CPC, n. r.), devendo, pois, ser tido por ocorrido o reexame necessário.

Objetiva o autor a revisão da renda mensal inicial, atualizando-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, que serviram como base de cálculo do seu benefício, pela variação da ORTN/OTN.

Observo que o benefício objeto da presente ação foi concedido após o advento da Constituição de 1988 e da Lei n. 8.213/1991.

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que "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)" (art. 1º), estabelecendo, ainda, que "quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN" (art. 2º).

Ilegal, pois, o procedimento da parte ré, que, posteriormente ao advento da aludida Lei, continuou a corrigir os salários-de-contribuição, mediante critérios administrativos.

Dessarte, aos benefícios previdenciários concedidos após 21/06/1977 (vigência da Lei n. 6.423/1977), deve ser aplicada a variação da ORTN/OTN, para correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, antecedentes aos doze últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, devendo este critério perdurar até 04/10/1988, considerando que, após esta data, aplica-se o disposto no art. 144 da Lei n. 8.213/1991 ("*Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*").

A matéria, há muito debatida nesta Corte, restou pacificada com a Súmula 07, nos seguintes termos:

"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 12 (doze) deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77."

Por outro lado, no que tange ao benefício do autor, a Lei n. 8.213/1991 dispôs que:

"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 n. 9.876/99).

"Art. 144 - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

"Art. 145 - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Diante do exposto, o pedido de recálculo do valor do benefício do demandante não merece acolhimento, à vista de seu benefício ter sido concedido após o advento da Constituição de 1988, de modo que sua renda mensal inicial restou recalculada, conforme, ao depois, preceituaram os arts. 29 (redação original), 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social retro mencionada, não tendo sido comprovado que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso.

De notar-se, ainda, que, segundo previsão do parágrafo único do art. 144 supra referenciado, "a renda mensal recalculada de acordo com o dispositivo no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes à competências de outubro de 1988 a maio de 1992." Assim, eventual alegação de direito às diferenças compreendidas entre o mencionado período não merece acolhimento, mesmo porque o Pleno do E. STF, apreciando a questão no RE n. 193.456, decidiu pela constitucionalidade do dispositivo em comento.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial tida por ocorrida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, indevida, portanto, sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe, ao julgador, proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE n. 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050122-27.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.050122-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ERASMO FERANDES DE LIRA incapaz
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
REPRESENTANTE : REGINA FERNANDES DE LIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00050-2 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão anterior à Constituição de 1988. Equivalência salarial. Aplicação no período de 05/04/1989 a 09/12/1991. Improcedência.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos; b) a aplicação do art. 58 do ADCT; e c) a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à aplicação do art. 58 do ADCT.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante ao pedido de aplicação do art. 58 do ADCT, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento dos pedidos de correção dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN e alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV.

No que tange ao pedido de manutenção do benefício em número de salários mínimos da data da concessão, não assiste razão à parte autora.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "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 da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. **Parágrafo único.** As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/4/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

(...)

O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

(...)

Agravo desprovido".

(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, fora do período retromencionado, considerando a notória transitoriedade da norma.

Por outro lado, a parte autora não logrou comprovar que o INSS tenha procedido de modo diverso ao determinado na referida norma de regência, motivo pelo qual o pedido não merece acolhimento.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005549-64.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005549-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : CELIA FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055496420084036119 1 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, preliminarmente a nulidade da sentença pela violação ao contraditório e ampla defesa, por indeferimento de provas, e no mérito, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Convém salientar, inicialmente, que não se pode falar em cerceamento do direito de defesa se a situação física da Autora, foi suprida pela produção do laudo pericial (fls. 78/86). Desta forma, injustificável, conseqüentemente, a realização de outras provas, nos moldes preconizados no artigo 330, inciso I do Código de Processo Civil.

Desse modo, cumpre trazer a lume a anotação de NELSON NERY JUNIOR, ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, em face do artigo 330, inciso I do Código de Processo Civil.

"... Desnecessidade de prova em audiência. O dispositivo sob análise autoriza o juiz a julgar o mérito de forma antecipada, quando a matéria for unicamente de direito, ou seja, quando não houver necessidade de fazer-se prova em audiência. Mesmo quando a matéria objeto de causa for de fato, o julgamento antecipado é permitido se o fato for daqueles que não precisam ser provados em audiência, como, por exemplo, os notórios, os incontrovertidos etc. (CPC 334)."

Assim, deve ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela Autora, pois na verdade não houve falta de oportunidade para a produção de provas, visando a demonstração dos fatos constitutivos de seu direito, até porque são provas de conteúdo técnico e foram elaboradas por peritos da confiança do juízo e equidistância dos interesses das partes.

Portanto, rejeito a preliminar argüida.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as

demais condições legais previstas tanto no preedito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039300-32.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039300-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ISABELLA CORAL incapaz
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ BRUNO
REPRESENTANTE : ANA CLAUDIA BELLA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 09.00.00109-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Mogi Mirim/SP, que deferiu a pretendida tutela antecipada e determinou a implantação do benefício de auxílio-reclusão.

Nas fls. 95/96 consta a decisão que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

Através do Ofício juntado na fl. 116 o juízo *a quo* comunicou que proferiu sentença no feito de origem, tendo julgado procedente o pedido.

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013284-17.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013284-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA BENEDITA MACHADO DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00068-2 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença prolatada em 20.11.2008, que julgou procedente o pedido inicial, condenando a Autarquia à concessão do benefício pleiteado, a contar da citação (24.09.2007), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença. Condenação ao pagamento de custas às quais não esteja isenta a Autarquia. Foi concedida a tutela antecipada. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que a Autora nascida em 27.02.1952, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 2007, anteriormente ao ajuizamento da ação.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: 'Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: 'O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo. O art. 5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela' (TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, 'há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova - aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais' (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: 'a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada' (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que 'a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural'. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que 'a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.' (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: 'Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo' (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que 'a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC' (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) - argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que 'a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.' (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: 'A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo'. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" - (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado" .

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade - art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justinianeu (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955).

Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc.

Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências.

Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões - caso fortuito e força maior."

(Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo".

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária. No caso, o documento apresentado (fl. 18) não é suficiente para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Ademais, pelas informações trazidas aos autos pela parte Ré, referentes ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) (fls. 90/91) é possível verificar que o cônjuge da parte Autora exerceu atividade urbana. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento** à apelação, na forma da fundamentação acima, deixando de condenar a parte Autora ao pagamento de verbas de sucumbência, em razão do benefício da Justiça Gratuita.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

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

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031443-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031443-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : RAIMUNDO PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00060-2 7 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão posterior à Constituição de 1988. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Art. 58 do ADCT. Improcedência. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos; b) a aplicação do art. 58 do ADCT; c) a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV; d) a aplicação do INPC integral, nos reajustes de maio de 1996 a junho de 2006; e) os reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI, sobreveio sentença pela improcedência do pedido. Inconformada, a parte autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à correção dos salários-de-contribuição, segundo a variação da ORTN/OTN, à aplicação do art. 58 do ADCT e à recomposição do valor benefício, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, por ocasião da conversão em URV.

Apresentadas contrarrazões, nas quais o INSS argui a decadência e a prescrição e, no mais, requer a manutenção da sentença.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei nº 8.213/91 (art. 103), com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004, incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos, assim, inaplicável ao presente caso. Nesse sentido, o entendimento sedimentado no C. STJ (RESP nº 479964, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, v.u., DJ 10/11/2003, pág. 220; RESP 254969, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u., DJ 11/9/2000, pág. 302; RESP 254186, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 27/8/2001, pág. 376).

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com 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".

Em face disso, rejeito as preliminares arguidas nas contrarrazões.

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante aos pedidos de aplicação da ORTN/OTN e do art. 58 do ADCT e alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento dos pedidos de reajustes do benefício com base no INPC integral, de 1996 a 2006, e na variação do IGP-DI, no período de 1997 a 2001. Objetiva o autor a revisão da renda mensal inicial, atualizando-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, que serviram como base de cálculo do seu benefício, pela variação da ORTN/OTN, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT.

Observo que o benefício objeto da presente ação foi concedido após o advento da Constituição de 1988 e da Lei n. 8.213/1991.

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que "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)" (art. 1º), estabelecendo, ainda, que "quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN" (art. 2º).

Ilegal, pois, o procedimento da parte ré, que, posteriormente ao advento da aludida Lei, continuou a corrigir os salários-de-contribuição, mediante critérios administrativos.

Dessarte, aos benefícios previdenciários concedidos após 21/06/1977 (vigência da Lei n. 6.423/1977), deve ser aplicada a variação da ORTN/OTN, para correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, antecedentes aos doze últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, devendo este critério perdurar até 04/10/1988, considerando que, após esta data, aplica-se o disposto no art.144 da Lei n. 8.213/1991 ("*Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*").

A matéria, há muito debatida nesta Corte, restou pacificada com a Súmula 07, nos seguintes termos:

"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 12 (doze) deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77."

Por outro lado, no que tange ao benefício do autor, a Lei n. 8.213/1991 dispôs que:

"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 n. 9.876/99).

"Art. 144 - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

"Art. 145 - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Diante do exposto, o pedido de recálculo do valor do benefício do demandante não merece acolhimento, à vista de seu benefício ter sido concedido após o advento da Constituição de 1988 e a vigência da Lei n. 8.213/1991, de modo que sua renda mensal inicial restou recalculada, conforme, ao depois, preceituaram os arts. 29 (redação original), 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social retro mencionada, não tendo sido comprovado que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso.

De notar-se, ainda, que, segundo previsão do parágrafo único do art. 144 supra referenciado, "a renda mensal recalculada de acordo com o dispositivo no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até

então, não sendo devido, entretanto o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes à competências de outubro de 1988 a maio de 1992." Assim, eventual alegação de direito às diferenças compreendidas entre o mencionado período não merece acolhimento, mesmo porque o Pleno do E. STF, apreciando a questão no RE n. 193.456, decidiu pela constitucionalidade do dispositivo em comento.

O pedido de aplicação da equivalência salarial também não merece ser acolhido.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "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 da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. **Parágrafo único.** As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/04/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR.INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

(...)

O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

(...)

Agravo desprovido".

(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, considerando que, conforme *retro* mencionado, o benefício foi concedido após o advento da Constituição de 1988.

Por fim, melhor sorte não assiste à parte autora, no tocante ao pedido de aplicação do IRSM integral nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, para conversão em URV.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*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*" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que incorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n.

8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC, **REJEITO** as preliminares arguidas nas contrarrazões e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001568-26.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.001568-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ELIZABETE APARECIDA PADIM DIAS
ADVOGADO : ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015682620094036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 03.03.2009 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 12.03.2009, em que pleiteia a parte autora o restabelecimento de auxílio-doença, bem como sua conversão em Aposentadoria por Invalidez, desde a data da cessação do benefício (09.13.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A autarquia-ré interpôs agravo de instrumento contra a decisão que deferiu a tutela antecipada. Ante a ausência de caracterização das hipóteses previstas no artigo 527, II, do Código de Processo Civil o aludido agravo de instrumento foi convertido em retido.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder "presenta". (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

De início, não conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações não foram renovadas.

Para a concessão dos benefícios vindicados é necessário o preenchimento de alguns requisitos comuns, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de exercer atividade laboral.

Contudo, o exame médico elaborado pelo perito judicial conclui que a requerente não possui incapacidade laborativa. Dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.

3 Nesse sentido, se o benefício de aposentadoria por invalidez exige a efetiva demonstração da incapacidade laborativa da parte requerente de forma total e permanente, mediante, necessariamente, exame médico pericial, consoante § 1º do art. 42 da Lei nº 8.213/91, e tal prova concluiu que o autor não está totalmente inválido, não faz o mesmo jus ao benefício previdenciário referido.

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224478, Processo nº 200461120077043, TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargadora Federal Leide Polo, j. 18/08/2008, dj 10/09/2008).

Assim, o presente feito comporta pronunciamento monocrático do relator pois, conforme assinalado, o recurso é manifestamente improcedente e está em confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002508-70.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.002508-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO SERGIO RODRIGUES MUNHOZ

ADVOGADO : PATRICIA CORRÊA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de remessa *ex-officio* e apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que julgou **procedente mandado de segurança, concedendo a segurança** para determinar ao impetrado que proceda ao restabelecimento de auxílio-acidente nº 0882189379 do impetrante, passando este a recebê-lo de forma cumulativa com a aposentadoria por tempo

de contribuição. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em razões recursais requer a reforma da r.sentença, alegando que o auxílio-suplementar não se confunde com o auxílio-acidente, e que o art. 9º da Lei nº 6.367/76 impõe a cessação daquele benefício a partir da concessão da aposentadoria.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação e da remessa *ex-officio*.

Cumpra decidir.

Ab initio, cumpre ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, **por ato** ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, da Constituição Federal : "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Merece destaque a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Cuida-se, *in casu*, de pretensão tendente ao restabelecimento do auxílio- suplementar, hoje chamado auxílio-acidente, recebido pelo impetrante e cancelado pelo INSS a partir da data da implantação de seu benefício de aposentadoria.

De início ressalto que o auxílio-acidente é benefício de feição previdenciária concedido ao trabalhador segurado da previdência social, que tem sua capacidade laborativa reduzida.

A legislação de regência preconizava:

Parágrafo 1º da Lei nº 6.367, de 21.10.1976;

§ 1º *O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de Previdência Social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do artigo 5º desta Lei, observado o disposto no §4º do mesmo artigo*"

Posteriormente o § 1º do artigo 86 da Lei nº 8.213/91 dispôs :

"Artigo 86.

O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

§ 1º *O auxílio-acidente, **mensal e vitalício**, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício."*

Nova alteração ao artigo 86 alteração da Lei nº 8.213/91, trazida pela Lei nº 9.032, de 29.04.95 assim decidiu:

"Artigo 86.

*O auxílio-acidente será concedido **como indenização**, o ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de **acidente de qualquer natureza** que impliquem em redução da capacidade funcional.*

§ 1º *O auxílio-acidente, **mensal e vitalício**, corresponderá, a 50% (cinquenta por cento), do salário-de-benefício do segurado."*

Observe-se que a alteração introduzida pela Lei nº 9.032, de 29.04.95 **manteve o caráter vitalício do benefício**, e modificou a forma do cálculo para sua percepção, instituindo apenas o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício do segurado, estabelecendo, ainda, que a indenização seria devida em decorrência de "*lesões de qualquer natureza*", e não mais advinda apenas de "*acidente do trabalho*".

Finalmente, a Lei nº Lei nº 9.528, de 10.12.1997, introduziu nova modificação ao artigo 86 *caput* e § da Lei nº 8.213/91 dispondo que:

"Artigo 86.

O auxílio-acidente será concedido como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá, a 50% (cinquenta por cento), do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada a cumulação com qualquer aposentadoria."

A questão fulcral reside em saber se a nova regra, contida no artigo 86, § 1º da Lei nº 8.213/91, **vedando a cumulação do auxílio-acidente com qualquer modalidade de aposentadoria** se aplica aos benefícios concedidos antes da vigência da norma proibitiva (Lei nº 9.528/97).

Com efeito, a vedação do auxílio-acidente com qualquer tipo de aposentadoria é prejudicial ao segurado e não poderá retroagir para atingir os casos de acidentes ocorridos antes de sua vigência.

Nesse sentido, cumpre destacar o magistério de Wladimir Novais Martinez, sobre o que chama de **princípio da norma vigente à época do fato**:

"Um dos mais caros preceitos jurídicos diz respeito à validade futura da norma passada enquanto vigente. Ou seja, quando do exame hodierno de situações pretéritas, o aplicador ou intérprete deve estar adstrito à sua eficácia, excetuadas as hipóteses de retroação benéfica ou regulação do passado.

Tal entendimento é o ato jurídico perfeito aplicado ao contrário. Salvo no Direito Penal, onde reconhecida a substituição da pena contemporânea ou vigente e o "reformatio in pejus", não é possível, por via de interpretação, isto é, sem comando legal constitucional, tentar fazer valer norma vigente para situações não alcançadas por ela em tempos passados." (página 120)

E segue o mestre, manifestando-se sobre a irretroatividade do comando:

"Na aplicação do Direito Previdenciário raramente a lei retroage como acontece com outros ramos jurídicos, mas é comum ditame novo alterar a avaliação dos elementos pertencentes ao passado, para melhor. Na interpretação e integração, isto é, nos casos de obscuridade e fissura da norma jurídica vigente à época dos acontecimentos, é cabível argumentação relativa à posterior mais benéfica.

Mas a regra é a irretroatividade da norma, cabendo considerar o valor dos fatos e da lei vigente à época." (página 122)

(In Curso de Direito Previdenciário, Wladimir Novaes Martinez Tomo I, 2ª Edição. Ed. LTr).

Dessa forma, em homenagem ao princípio da irretroatividade das leis, devemos considerar a lei vigente à época do acidente que causou a incapacidade para o trabalho, incidindo na espécie, a Lei nº 8.213/91, em sua primitiva redação. A lei nova (Lei nº 9.528/97), não pode ser aplicada para atingir os benefícios de auxílio-acidente concedidos antes de 10.12.1997.

Ademais, se os titulares do benefício cumpriram todos os requisitos exigidos pela lei vigente à época da lesão acidentária, têm direito adquirido à satisfação do benefício nos moldes pretéritos, e devem continuar recebendo o auxílio-acidente **de forma mensal e vitalícia**. O direito adquirido é um direito fundamental, que tem matriz constitucional. Nos termos do artigo 5º inciso XXXVI da Carta Magna, *a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*.

Quanto à observância do **princípio do direito adquirido**, convém citar novamente a lição do mestre Wladimir Novaes Martinez:

"O exame histórico da legislação previdenciária revela ter sido razoavelmente respeitado. Em inúmeras oportunidades o legislador ordinário o consagrou, cumprindo a Carta Magna e a Lei de Introdução ao Código Civil. Postulado jurídico e, ao mesmo tempo, político, na prática resguarda a tranqüilidade jurídica e social.

Em linhas gerais, significa direito incorporado ao patrimônio do titular, bem seu. Direito como tal, regular e legitimamente obtido. A aquisição, referida na qualificadora, quer dizer poder arrostar qualquer ataque exterior por via de interpretação ou aplicação da lei. Distinto do interesse ou da faculdade, não pode ser alterado por aquela. (In Curso de Direito Previdenciário, Wladimir Novaes Martinez Tomo I, 2ª Edição, página 126, Ed. LTr).

É o caso dos autos.

O impetrante recebia o auxílio-acidente deste outubro de 1990. Como a lei de regência a ser observada é **a vigente à época do fato** que lhe determinou a incidência, aplica-se, na espécie a seguinte norma:

"Artigo 86.

O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de trabalho, resultar seqüela que implique...

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício."

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."

Em março de 2008, a ele foi concedido o benefício de aposentadoria, fato que não lhe suprime o direito de continuar recebendo o benefício acidentário, porque para a percepção deste o impetrante cumprira todos os requisitos exigidos pela lei à época do fato. Incide, na espécie, o princípio *tempus regit actum*. Conforme já explanado, a doutrina e a jurisprudência pacificaram-se no sentido de que, em matéria de benefício acidentário, a lei nova só incide imediatamente se for mais benéfica ao segurado. Jamais haverá incidência da lei nova aos benefícios já concedidos para restringir direitos definitivamente constituídos.

Assim, o impetrante tem direito **definitivamente constituído** de perceber o benefício acidentário de **forma vitalícia**, nos termos da lei vigente à época do fato.

A lição da professora Marisa Ferreira dos Santos é precisa:

"A jurisprudência do STJ tem decidido no sentido de que se aplica, ao auxílio-acidente, no que toca à acumulação com a aposentadoria, a lei vigente na data do acidente: se anterior à Lei nº 9.528/97, é permitida a cumulação; se posterior, estará expressamente proibida." (in Direito Previdenciário, Sinopses Jurídicas, ano 2005, Editora Saraiva, pág. 194).

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. LEI Nº 9.528/97. MOLÉSTIA ANTERIOR."

...(omissis)

Embora proposta a ação após a vigência da Lei nº 9.528/97, é possível a acumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria, se demonstrado que a lesão ocorreu em data anterior à edição da lei do referido diploma. Precedente da Terceira Seção.

Embargos conhecidos e acolhidos.

(STJ, EREsp 488.254/SP, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Terceira Seção, DJ de 02/03/2005).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. VEDAÇÃO DO § 2º, DO ART. 86, DA Lei nº 8.213/91. REDAÇÃO DA LEI Nº 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE."

Em tema de acumulação de benefício previdenciário, o § 2º do art. 86, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.258/97, impede a acumulação de qualquer aposentadoria com o auxílio-acidente.

É cabível, todavia, a percepção cumulada dos citados benefícios na hipótese em que a lesão acidentária tenha ocorrido antes da vigência da norma proibitiva.

Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(STJ, EREsp 3338.149/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, Terceira Seção, DJ de 21.10.2002, página 274).

O Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região também posicionou-se no mesmo diapasão:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO ACIDENTE COM APOSENTADORIA."

O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.

*Sendo o acidente anterior à vigência da lei nº 9.528/97 é cabível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, incidindo a Lei nº 8.213/91 na sua redação original, por força do princípio **tempus regit actum**.*

No cálculo do valor da aposentadoria não se aplica o disposto no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o valor do auxílio-acidente não integra o salário-de contribuição utilizado no salário-de benefício da aposentadoria.

Apelação parcialmente provida."

(AMS nº 2003.61.11.004288-0, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento- 10ª Turma, p. DJU 31.01.2005)

O agente público, em sua atividade funcional, deve submeter-se aos ditames da lei, não podendo deles se afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido.

No caso concreto, o ato de cancelamento do benefício acidentário perpetrado pela autoridade coatora, malferiu o princípio da legalidade descrito no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal:

"A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...)."

Desta feita, resta patente a ilegalidade por ato da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo do Impetrante, sendo o *mandamus* o remédio adequado a sanar o vício em questão.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à remessa *ex officio* e à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007444-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007444-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : MARIA ELIZABETH DA CONCEICAO DIAS

ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE BERNARDO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP

No. ORIG. : 09.00.00985-8 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício Assistencial. Ausência dos requisitos legais. Não provimento do agravo de instrumento.

Aforada ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial (arts. 203, V, da CR/88 e 20 da Lei nº 8.742/93), sobreveio o indeferimento do pleito de antecipação de tutela (f. 12), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela vindicante, aos argumentos de que foram atendidas as exigências à outorga da benesse pretendida, em sede liminar.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fs. 110/111.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais, como os aludidos na certidão de f. 96.

Pois bem. Previsto nos arts. 203, V, da CR/88 e 20 e 21 da Lei nº 8.742/93, e tendente à proteção do hipossuficiente, o benefício assistencial, equivalente a 01 (um) salário mínimo, exige, para sua percepção, que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou padeça de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, comprovando, ainda, a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja.

In casu, não houve o preenchimento do requisito etário, visto que a pleiteante tem 56 anos de idade (f. 32), tampouco a comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei nº 8.742/93), à míngua de laudo pericial, pois os documentos médicos coligidos aos autos não atestam o estado atual de saúde da requerente (fs. 37/44).

Ressalte-se que o benefício foi indeferido, na via administrativa, exatamente pela não comprovação do requisito constante no art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a incapacidade para a vida independente e laboral (f. 45).

Assim, não restou demonstrado, neste momento procedimental, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Necessário aguardar-se a dilação probatória, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando, então, poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

IV - O pleito restou indeferido na esfera administrativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

V - As afirmações poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória."

(AI nº 396132, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., j. 26.04.2010, DJF3 25.05.2010, p. 505).

Tais as circunstâncias, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022899-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022899-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ANTONIA DIVINA CARVALHO
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 10.00.00101-1 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP
DECISÃO

A EXMA SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIA DIVINA CARVALHO contra decisão juntada por cópia às fls. 22, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou à agravante que comprovasse, no prazo de 10 (dez) dias, o indeferimento do pedido na via administrativa.

Irresignada, interpôs a autora agravo de instrumento, requerendo, preliminarmente, o seu recebimento no efeito suspensivo e, no mérito, a reforma da decisão agravada, com o regular prosseguimento do feito principal.

Às fls. 33/33vº, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Regularmente processado o recurso, apresentou o agravado contraminuta, às fls. 38/41, vindo os autos à conclusão para julgamento.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIA DIVINA CARVALHO contra decisão juntada por cópia às fls. 22, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou à agravante que comprovasse, no prazo de 10 (dez) dias, o indeferimento do pedido na via administrativa.

A matéria posta em discussão nos presentes autos diz respeito à necessidade de prévio requerimento na via administrativa como condição para o ingresso de ação previdenciária na esfera judicial.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, consagrando o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*"

O Código de Processo Civil, por sua vez, no artigo 267, inciso VI, subordina o direito de ação ao interesse de agir, o qual pressupõe a lesão de interesse substancial e a idoneidade da providência reclamada para protegê-lo ou satisfazê-lo. No que toca às ações de natureza previdenciária, a Súmula nº 09 desta E. Corte considera desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição ao ajuizamento de ação.

Tal entendimento, todavia, não descarta o prévio requerimento de benefício previdenciário junto ao INSS, mas apenas dispensa o esgotamento de todas as instâncias administrativas.

A provocação da Administração Pública para o exame das postulações dos segurados é relevante, na medida em que o INSS, órgão especializado da administração indireta, dispõe das condições técnicas necessárias para o exercício da função que lhe é típica.

Ao Poder Judiciário compete, tão somente, o controle de legalidade de tais atos, não devendo substituir-se à função constitucionalmente atribuída à Administração.

Nesse sentido, observo ser imprescindível seja o provimento jurisdicional, de fato, necessário e adequado, vale dizer, ser indispensável a presença de um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende na decisão ora agravada é a demonstração pela autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao Poder Judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa, como alegado pela ora agravante.

Portanto, o interesse de agir surge no momento da recusa do recebimento do requerimento administrativo ou, se recebido, não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, conforme dispõe o artigo 41, parágrafo 6º, da Lei nº 8.213/91, ou for indeferido.

Corroborando este entendimento, reporto-me à expressiva jurisprudência firmada pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, destacando, à guisa de exemplo, as seguintes ementas:

"É que não se pode transformar o Judiciário, que não dispõe de condições técnicas para o exercício da função cometida ao administrador (pessoal, aparelhamento, sistemas de contagem de tempo de serviço etc.), em balcão de requerimentos de benefícios"

(AI 108533, Relator Paulo Afonso Brum Vaz, DJ de 23/10/2002, pág. 771);

"1. Pacificado nesta Turma o entendimento de que não serve o Judiciário como substitutivo da administração previdenciária, agindo como revisor de seus atos.

2. A falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo configuração da lide pela contestação de mérito em juízo

(AI 99998, Relator Juiz Néfi Cordeiro, DJ de 07.05.2003, pág. 790).

Neste sentido, também foi firmada jurisprudência por esta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- O 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.

- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

- No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado pleiteá-la administrativamente perante a autarquia.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, AG nº 296294, Proc. nº 200703000320394/SP, 8ª Turma, Rel. Juíza Therezinha Cazerta, DJU 27.05.2008).

Impõe-se, por isso, a manutenção da decisão ora agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031605-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031605-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : MARIA DAS DORES NASCIMENTO LIMA
ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.00108-6 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DAS DORES NASCIMENTO LIMA contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Penápolis que, em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando à concessão do benefício de salário-maternidade, determinou a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprovasse o pedido administrativo do benefício em questão. Como se sabe, à parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta Colenda Corte (item I do Provimento nº 106, de 24.11.94, e artigo 2º, § 2º, do Provimento nº 148, de 02.06.98, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região). Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fax-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta E. Corte.

Nos termos da Lei 11.419, de 19.12.06, foi certificado que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça eletrônico em 20/09/2010, sendo considerado como data da publicação o primeiro dia útil subsequente, ou seja, 21/09/2010 (fl. 23).

Assim, iniciado o prazo na data de 22/09/2010, este agravo deveria ter sido apresentado no prazo de 10 (dez) dias, ou seja, até 01/10/2010. No entanto, ele foi interposto, tão-somente, no dia 07/10/2010 (fl. 02).

No caso, não é possível considerar como data da interposição do recurso àquela apontada na chancela do protocolo estadual, em 30/09/2010 (fl. 02), pois, como já se expôs, não há protocolo integrado entre este Tribunal Regional Federal e a Justiça Estadual paulista.

Destarte, sendo intempestivo, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031870-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031870-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IVONE STELUTI FAVERO
ADVOGADO : CAETANO ANTONIO FAVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.07892-8 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por idade rural. Sentença que concedeu a tutela antecipada. Apelação. Recebimento apenas no efeito devolutivo. Não provimento do agravo de instrumento.

Ivone Steluti Favero aforou ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobrevivendo sentença que julgou procedente o pleito inicial e concedeu a antecipação dos efeitos da tutela (fs. 118/121).

Interposta apelação, o juízo de primeiro grau recebeu o recurso apenas no efeito devolutivo (f. 144), o que ensejou a oferta do presente agravo de instrumento, pelo INSS, aos seguintes argumentos: a) não comprovação da qualidade de

segurado especial, que seria necessária para a antecipação da tutela; b) perigo de irreversibilidade da decisão, causando prejuízo ao erário público; c) no presente caso, a apelação deve ser recebida no duplo efeito.

Decido.

Pois bem. É regra, no nosso ordenamento jurídico, que a apelação seja recebida em seu duplo efeito. O Código de Processo Civil, em seu art. 520, *caput*, elenca, de forma expressa, as exceções, às quais se aplica apenas o efeito devolutivo.

Ocorrem tais hipóteses quando a sentença homologar a divisão ou demarcação; condenar à prestação de alimentos; decidir o processo cautelar; rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes; julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem; ou confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Em todos os demais casos, a apelação deve ser recebida em seu duplo efeito, nos termos do mencionado diploma legal. Na espécie, verifica-se que, na própria sentença, foi concedida a tutela antecipada. Embora o art. 520, inciso VII, do CPC, mencione que deve ser recebida tão somente no efeito devolutivo a sentença que confirmar a tutela antecipada, o C. STJ vem entendendo que, interpretando tal dispositivo teleologicamente, chega-se à conclusão de que o mesmo é válido para a sentença que, em seu bojo, concede a antecipação pretendida.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO.

I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência. Precedentes.

II - Agravo Regimental improvido."

(AGA nº 1217740, rel. Min. Sidnei Beneti, j. 17/06/2010, v.u., DJE 01/07/2010).

"Direito processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Ação de imissão de posse. Tutela antecipada concedida quando da prolação da sentença. Possibilidade. Apelação da concessão da tutela antecipada. Efeito devolutivo. Consonância do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ.

- A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença, sendo que em tais hipóteses, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela. Precedentes.

- Inviável o recurso especial quando o acórdão impugnado encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. Agravo no agravo de instrumento não provido."

(AGA nº 940317, rel. Min. Nancy Andrigli, j. 19/12/2007, v.u., DJ 08/02/2008, p. 677).

Desse modo, tem-se por escorreita a decisão hostilizada, que recebeu a apelação interposta apenas em seu efeito devolutivo, tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença de procedência.

Por outro lado, no que tange, especificamente, à discussão sobre a antecipação da tutela, esta deve ser travada no recurso pertinente, qual seja, a apelação, em virtude do princípio da unirecorribilidade recursal (STJ, AGA nº 1148346, rel. Min. Massami Uyeda, j. 08/09/2009, v.u., DJE 23/09/2009; STJ, Resp nº 645921, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 24/08/2004, v.u., DJ 14/02/2005, p. 396).

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, no que tange ao recebimento da apelação no efeito devolutivo, e **NEGO-LHE SEGUIMENTO** no que diz respeito à antecipação da tutela.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032105-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032105-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : VALDETE STEIN
ADVOGADO : PRISCILA FERNANDES RELA
CODINOME : VALDETE STEIN ROCHA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP

No. ORIG. : 10.00.00247-5 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDETE STEIN contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Itatiba, que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando a concessão do benefício auxílio-doença, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Nos termos da Lei 11.419, de 19.12.06, foi certificado que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça eletrônico em 29/09/2010, sendo considerado como data da publicação o primeiro dia útil subsequente, ou seja, 30/09/2010 (fl. 55).

Assim, iniciado o prazo na data de 01/10/2010, este agravo deveria ter sido apresentado no prazo de 10 (dez) dias, ou seja, até 11/10/2010. No entanto, ele foi interposto, tão-somente, no dia 13/10/2010 (fl. 02).

Destarte, sendo intempestivo, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032524-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032524-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS

AGRAVADO : ROSA MARLENE PASSARE

ADVOGADO : JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP

No. ORIG. : 10.00.00162-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Presença dos pressupostos legais ao restabelecimento do benefício. Não provimento do agravo.

Rosa Marlene Passare aforou ação de cunho previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Sobreveio decisão de deferimento da tutela antecipada (f. 33), o que ensejou a oferta deste agravo de instrumento, pela autarquia ré, aos seguintes argumentos: a) inexistência de documentos aptos a comprovar a incapacidade laboral da pleiteante; b) irreversibilidade do provimento, causando dano irreparável ao instituto.

Decido.

Pois bem. Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (arts. 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela.

A despeito da negativa administrativa, pela autarquia previdenciária, consta dos autos atestado médico, expedido em 11/08/2010, no qual o subscritor informa que a demandante "*apresenta quadro de estenose mitral grave com I.C.C. e hipertensão pulmonar. Aguarda cirurgia de prótese mitral. Necessita repouso, para tratamento cardiológico*" (f. 32). Venho admitindo que atestados médicos particulares, se indicativos da inaptidão do litigante, possam fazer as vezes de prova da enfermidade incapacitante e, até, supedanear a antecipação da tutela.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Desse modo, tem-se por acertada a decisão *a quo*, porquanto reunidas as premissas ao deferimento do provimento antecipativo, frente às condições pessoais da parte autora, conforme se constata pelos documentos carreados à inicial. Observe-se, a propósito, que a matéria aqui abordada encontra-se pacificada na jurisprudência (cf., a contexto, dentre outros: TRF-3ªR., AG nº 278955, Décima Turma, Relator Des. Fed. Jediael Galvão, j. 27/3/2007, DJU 18/4/2007; AG

nº 281309, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/3/2007, DJU 11/04/2007; AG nº 234826, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 21/11/2005, v.u., DJU 16/12/2005, p. 528).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026214-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026214-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : HELIA OCETE VIEIRA

ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00161-6 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, argüindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 6831/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004187-69.1999.4.03.6110/SP
1999.61.10.004187-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GRACINDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : ARGEMIRO SERENI PEREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial, convertê-lo em tempo de serviço comum e, por consequência, condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente corrigidos. Custas *ex legis*.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença, ao argumento de que a conversão do tempo especial em tempo comum requer a efetiva comprovação da nocividade das atividades por meio de laudo técnico. Neste sentido, aduz que no caso em tela, não houve apresentação de laudo referente aos períodos reclamados. Defende que a utilização de equipamento de proteção individual neutraliza a ação do agente nocivo, razão pela qual deve ser afastada a especialidade das atividades prestadas sob proteção dos ditos equipamentos.

In albis o prazo para apresentação de contrarrazões (fl. 115 vº).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 25.04.1953, a conversão de períodos laborados em atividades especiais no interregno compreendido entre os anos de 1975 e 1983, além da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 15.04.1998, data do requerimento administrativo (fl. 06).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização

da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere à questão relativa ao uso de equipamento de proteção individual - EPI, verifica-se que a questão está pacificada no âmbito deste Tribunal, no sentido de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572). Ademais, pacífico também é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, conforme a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

- 1. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o 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.*
- 2. 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 5/3/97, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.*
- 3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
- 4. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
- 5. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 720082 / MG, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, j. 15/12/2005, DJ 10/04/2006 p. 279).*

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos destacados na r. sentença e comprovados pelos formulários e laudos periciais das fls. 10/11 e 44, em razão exposição a ruídos acima dos níveis permitidos.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (15.04.1998 fl. 06), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo não incidir prescrição quinquenal, uma vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação (11.10.1999) e a data da decisão de indeferimento administrativo (19.03.1999; fl. 08).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, 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.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GRACINDO DE ALMEIDA** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 15.04.1998, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.
João Consolim
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043189-82.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.043189-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODINER RONCADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MARIA DE MACEDO
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 99.00.00026-2 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação do INSS em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período entre 1961 a 1988, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros legais de 0,6% ao mês, além do pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria. Pede, por fim, a redução da verba honorária, e também do percentual de juros de mora.

Houve contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certificado de reservista (31.12.1966, fl. 10), título de eleitor (16.08.1966, fl. 11), certidões de casamento onde o autor figurou como testemunha (20.12.1975, fl. 34; 10.12.1977, fl. 35; 27.09.1980; fl. 29), certidão de casamento do autor (20.06.1987, fl. 30), nas quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. *Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

3. *Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Importante ressaltar que 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. De acordo com o art. 143, II, da Lei 8.213/91, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, a comprovação do período de carência não representa óbice para a concessão do benefício previdenciário.

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período entre os anos de 1961 a 1988, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS, por mais de 14 anos (fls. 09), é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora perfaz mais de 35 anos, o que autoriza a concessão de aposentadoria desde a data do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

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

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação do INSS** e nos termos do artigo 557, §1º A, do mesmo diploma legal, **dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar as verbas acessórias**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOSE MARIA DE MACEDO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB na data do requerimento administrativo, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014845-23.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.014845-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : ALTAIR COLABONE

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00090-1 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente a pretensão da parte autora, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspendendo sua exigibilidade nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os períodos laborados sob condições especiais, com registro em CTPS, ensejam a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença e a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 65/66).

Em petição acostada na fl. 70, a parte autora requer prioridade na tramitação do feito.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte autora que laborou em atividades especiais, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Afirma o autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

- "MAZZONI - IND. COM. LTDA.", de 01.03.1979 a 25.02.1980 ; de acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030 - fl. 22) e o laudo pericial acostados aos autos (fls. 19/21), o autor estava submetido a ruído superior a 85 dB;

- "FILTROS MANN LTDA.", de 05.03.1980 a 05.08.1983 e a partir de 08.08.1983; de acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030 - fl. 22) e laudos periciais juntados nas fls. 23/28, observa-se que nos setores nos quais efetivamente desempenhava suas atividades, o autor estava submetido a ruído superior a 85 dB.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n. 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Dispunham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n. 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n. 8.213/91 foi alterada pela Lei n. 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 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.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais nos períodos de 01.03.1979 a 25.02.1980, 05.03.1980 a 05.08.1983 e 08.08.1983 a 02.07.2001 (data da citação) - ruído - código 1.1.6. do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64, impondo a conversão.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (02.07.2001), em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, 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.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do §1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** e determinar a conversão de atividade especial em comum nos períodos acima indicados. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data da citação (02.07.2001). Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor presente. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ALTAIR COLABONE**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 02.07.2001, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância das disposições do art. 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017344-77.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.017344-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDGAR LEMES

ADVOGADO : RINALDO LUIZ VICENTIN

No. ORIG. : 00.00.00029-0 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 09/08/1965 a 14/05/1975, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria, a partir da citação, com correção monetária e juros legais, além do pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria. Pede, por fim, a redução da verba honorária. Houve contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário. Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão do Ministério do Exército (08/05/1967; fl. 14), título de eleitor (04/06/1969. fl. 15), nas quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág. 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período de 09/08/1965 a 14/05/1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 34 anos, 05 meses e 11 dias, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

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

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg

nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação do INSS** e nos termos do artigo 557, §1º A, do mesmo diploma legal, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para explicitar as verbas acessórias, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora EDGAR LEMES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB na data da citação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032474-10.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.032474-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELIA CABANHAS FANTE
ADVOGADO : EDIVANIA CRISTINA BOLONHIN
No. ORIG. : 99.00.00112-5 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de reconhecimento de período trabalhado em atividade especial para fins de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A autarquia foi condenada ao pagamento dos honorários, os quais foram arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Em suas razões de apelação, o INSS pleiteia a reforma integral da sentença, ante a impossibilidade de conversão de tempo especial em tempo comum. Sustenta que foram produzidas provas genéricas, não havendo documentação que comprove a efetiva exposição da parte autora ao agente agressor ruído. Se mantida a sentença requer a redução das verbas honorárias.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, ressalto que, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

No que se refere ao trabalho reconhecimento do trabalho insalubre, 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 n°s 83.080/79 e 53.831/64.

A autora pretende o reconhecimento do tempo trabalhado em condições insalubres na empresa Telecomunicações de São Paulo, na função de telefonista.

O formulário DSS 8030 de fl. 11 e o laudo técnico de fls. 12/14 atestam que a autora estava submetida ao agente agressor ruído de 80,6 dB, no período de 01 /06/1795 a 30/04/1984.

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80 dB), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de n° 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de n° 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas a exposição a ruídos acima de 90 dB.

Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de n° 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/97, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a 80 dB e, a partir de 06/03/97, quando a efetiva exposição se situar acima de 90 dB".

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado os Decretos n° 53.831/64 e n° 83.080/79, contemplavam, respectivamente, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes em contato com tais elementos nocivos à saúde, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, no período de 01 /06/1795 a 30/04/1984.

Ressalto que 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.

A data de início do benefício deve ser fixada na data do requerimento administrativo, pois naquela data a autora apresentou todos os documentos que atestavam a insalubridade de sua atividade.

Mantenho os honorários como arbitrados vez que foram fixados nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Cumpra, por fim, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n° 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n° 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n° 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n° 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, na forma da fundamentação acima.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CELIA CABANHAS FANTE, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB na data do requerimento administrativo, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038129-60.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.038129-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO BELO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00196-0 5 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 15.06.1953 a 30.11.1965, somando-se à atividade especial reconhecida nestes autos, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a ser concedida ao autor a partir da data da citação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou o seguinte documento para designar sua profissão: Certificado de isenção do serviço militar (fls. 12) e Título eleitoral (fls.13), no qual ele está qualificado como agricultor, constituindo tal documento início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 15.06.1953 a 30.11.1965, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 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.(grifei)

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em

seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial o período de 08.02.1988 a 16.12.1998, com exposição a ruídos que variavam de 90 decibéis (SB e laudo técnico; fls. 52/54), código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5. do Decreto 83.080/79.

Não há como reconhecer a exposição a agentes agressivos no exercício da atividade rural nos períodos de 16.06.1974 a 31.07.1976, 01.08.1976 a 02.06.1982 e 01.07.1984 a 01.02.1988. As peculiaridades da atividade rural, caracterizada por diversidade de locais de trabalho, tipo de trabalho desempenhado e condições climáticas, não fazem presumir, por si só, a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Somado o tempo comum e aqueles sujeitos à conversão de especial em comum, a parte autora totalizou **30 anos, 6 meses e 1 dia até 31.07.2001**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.

Com efeito, o artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Outrossim, tendo em vista que a parte autora no curso da ação continuou a manter vínculo empregatício (CNIS, ora anexado), pelo princípio de economia processual e solução pro misero, tais recolhimentos devem ser computados, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Considerando tais fatos, verifica-se que a parte autora totalizou 35 anos de tempo de serviço em 31/07/2001, conforme planilha, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

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

Os juros de mora incidem a partir do mês seguinte à data da publicação desta decisão, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ANTÔNIO BELO DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 17.08.2001, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046820-63.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.046820-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : SEBASTIAO GONCALVES
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 01.00.00143-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte autora, condenando o INSS a computar o período de atividade rural (1964 a 1977), converter os períodos laborados em condições especiais (1986 a 1998) e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço a partir da data da citação, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Nas razões de apelação, o INSS alega, preliminarmente, a incompetência absoluta do juízo estadual; carência da ação pela ausência de prévio requerimento na via administrativa; bem como inépcia da inicial, por não conter os documentos necessários à propositura da ação. No mérito argumenta que os documentos apresentados não são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres e que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora pugna pela majoração da verba honorária.

Com contrarrazões de ambas as partes (fls. 107/108 e 109/110), subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

Preliminarmente, rejeito a alegação de incompetência absoluta do MM. Juízo *a quo*, uma vez que, nos termos do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sempre que a comarca não seja sede do juízo federal, as causas em que forem partes a instituição previdenciária, de um lado, e segurado, de outro, serão processadas e julgadas na Justiça Estadual.

Outrossim, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.

- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. - RECURSO PROVIDO."

(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).

Ademais, ao contestar o pedido, demonstrou inequivocamente a autarquia previdenciária seu propósito de indeferir o pleito administrativamente.

Rejeito a preliminar relativa à inépcia da inicial, uma vez que a parte autora instruiu devidamente a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação, em consonância com o artigo 282, da legislação processual civil em vigor

Por fim, conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise do mérito.

Alega a parte autora que laborou em atividade rural e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, o autor apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de seu casamento, celebrado em 08.10.1983 (fl. 10), título eleitoral da 12ª Zona Eleitoral do Distrito de Sapezal, emitido em 06.07.1970 (fl. 11), certificado de dispensa de incorporação, emitido em 28.04.1970 (fl. 12), todos o qualificando como lavrador; cartão do sindicato dos trabalhadores rurais de Paraguaçu Paulista, datado de 25.11.1985 (fl. 13), comprovantes de pagamento de mensalidades ao referido sindicato, dos meses de novembro e dezembro de 1985 e de janeiro e fevereiro de 1986 (fl. 14), declaração de mencionado sindicato, atestando que o requerente foi associado no período de 25.11.1985 a 28.02.1986 e que ele trabalhava em propriedades rurais do município (fl. 15), ficha do sindicato, demonstrando a função de trabalhador rural e a data de admissão ao seu quadro em 25.11.1985 (fl. 16), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

- 1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*
- 2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*
- 3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial (fls. 36/37 e 68).

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, p. 203).

Infere-se, do conjunto probatório, que a parte autora, nascida em 02.11.1950, desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade sócioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1964, conforme reconhecido na r. sentença.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 01.01.1964 a 31.12.1977, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Outrossim, a parte autora exerceu atividade rural com registro em CTPS, no período de 01.05.1977 a 30.04.1985 (fls. 17/22).

ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em

laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não prospera a alegação de impropriedade do reconhecimento do agente nocivo alta tensão, por não se tratar de atividade específica do setor de energia elétrica, uma vez que em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 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.

Assim, devem ser tido por especial o período destacado na r. sentença e comprovado pelo formulário da fl. 23, qual seja, atividade como eletricitista de 17.02.1986 a 10.12.1997 (CTPS - fls. 17/22), em razão do risco de choque elétrico em postes de redes de instalações elétricas com tensões acima de 250 Volts, conforme enquadramento previsto no item 1.1.8, anexo do Decreto nº 53.831/64.

Destarte, está devidamente comprovado nos autos que o autor trabalhou em atividade rural no período de 01.01.1964 a 31.12.1977 e de 01.05.1977 a 30.04.1985, e em atividade especial de 17.02.1986 a 10.12.1997, computando-se como atividade comum o período de 11.12.1997 a 31.03.1998.

O período em que o autor trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, 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.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732). No caso, corretamente fixada a verba honorária (10%), sendo consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à remessa oficial, e às apelações do INSS e da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **Sebastião Gonçalves**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 22.01.2002, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia, com observância das disposições do art. 461 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.

João Consolim
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000533-23.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.000533-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JUCELINO RAMOS VIANA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial, convertê-lo em tempo de serviço comum e, por consequência, condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora à razão de 0,5% ao mês, desde a citação até 11.01.2003, e a partir de então, a incidência da taxa Selic. O

réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente corrigidos. Custas *ex lege*.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença, ao argumento de que os períodos reconhecidos não podem ser enquadrados como atividade especial. Alega que o ruído exige a comprovação da nocividade, obrigatoriamente por meio de laudo técnico, independentemente da época ou da categoria profissional. Adiciona que o uso de equipamento de proteção individual neutraliza a nocividade do agente agressivo e afasta o reconhecimento da especialidade da atividade. Sustenta que alguns períodos estão representados por laudos extemporâneos. Ao final, pugna pela alteração dos juros de mora, bem como do percentual de cálculo da verba honorária.

Insurge-se o autor contra o percentual de cálculo da verba honorária, e pugna a majoração para 20% (vinte por cento). Impugna também os juros de mora fixados, ao argumento de que o correto seria a aplicação da taxa de juros de 1% (um por cento) ao mês até 11.01.2003 e após a taxa Selic.

Contrarrazões da parte autora (fls. 229/234). Contrarrazões do INSS (fls. 249/251).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 15.02.1950, a conversão de períodos laborados em atividades especiais no interregno compreendido entre os anos de 1972 e 1997, além da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 24.11.2000, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n° 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória n° 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1°, 2°, 3° e 4°:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n° 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere à questão relativa ao uso de equipamento de proteção individual - EPI, verifica-se que a questão está pacificada no âmbito deste Tribunal, no sentido de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572). Ademais, pacífico também é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, conforme a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o 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.
2. 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 5/3/97, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.
3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
4. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 720082 / MG, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, j. 15/12/2005, DJ 10/04/2006 p. 279).

Saliente-se que a extemporaneidade dos laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos representados pelos documentos das fls. 99/123, em razão exposição a ruídos acima dos níveis permitidos.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (24.11.2000, cf. sentença), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo não incidir prescrição quinquenal, uma vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação (30.01.2003) e o requerimento (24.11.2000).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, 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.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações e dou parcial provimento à remessa oficial**, tão somente para adequar os critérios de fixação de juros e correção monetária, conforme acima explicitado.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JUCELINO RAMOS VIANA** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 24.11.2000, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.

João Consolim
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000418-75.2003.4.03.6122/SP
2003.61.22.000418-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurélio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO ORETO DA CRUZ

ADVOGADO : HELENO DE JESUS MOURA JUNIOR e outro

DECISÃO

A presente apelação e recurso adesivo foram interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 81/86) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 90/96 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Apresentada pela parte autora contra-razões (fls. 100/108) bem como recurso adesivo (fls. 109/113) pugnando pela majoração da verba sucumbencial, suscitando, outrossim, prequestionamento legal.

Devidamente processada a apelação e o recurso adesivo, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 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".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Em princípio anoto que a sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data de vigência da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que em relação ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, que diz:

"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."

Considerando que o crédito oriundo da condenação é ilíquido, não se podendo precisar, com exatidão, se excede ou não a sessenta salários-mínimos, conheço do feito como remessa oficial.

Confiram-se os seguintes arestos:

"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).

"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).

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema 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."**

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"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;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

São despididas as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, com registro em CTPS, nos períodos de 04 de maio de 1965 a 27 de maio de 1984, 01 de dezembro de 1984 a 30 de abril de 1999; 03 de maio de 1999 a 31 de agosto de 2001 e 20 de setembro de 2001 a 26 de novembro de 2002, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 37 anos.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias. 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.

Assim, somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 11/15), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (22/04/2003), 37 anos de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, não tendo sido demonstrado nos autos tal requerimento, é de se fixar o termo inicial na data da citação.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado tanto pelo Instituto Autárquico em seu apelo, quanto pelo autor em sede contra-razões e de recurso adesivo.

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 determinado seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOÃO ORETO DA CRUZ, com data de início do benefício - DIB em 13 de junho de 2003, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, consultando o CNIS, observo que o autor se encontra aposentado por idade desde 30 de março de 2009 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor e **dou parcial provimento** à remessa oficial tão somente em relação à incidência dos juros, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.
Marco Aurélio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005373-27.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.005373-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA LOBATO DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 02.00.00317-2 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 15/03/1956 a 20/12/1975, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária e juros de 0,5% ao mês, além do pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria. Sustenta que a parte autora não implementou a carência necessária e que não é possível o reconhecimento de trabalho rural em idade inferior a 14 anos.

Houve contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: cópia da certidão de transferência de imóvel do pai da autora constando a profissão de lavrador (fl. 20), cópia da certidão de inteiro teor da certidão de casamento (datada de 1965, fl. 18), na qual o marido dela está qualificado como lavrador e certidão de nascimento do filho) nos quais o marido dela está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

De acordo com entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural.

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS NOVOS. ART. 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS PREEXISTENTES AO ACÓRDÃO RESCINDENDO. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Notas fiscais de venda de produtos agrícolas e certidão de casamento atestando a profissão de lavrador do marido da autora, são documentos novos que constituem razoável prova material, capazes de autorizar a rescisão do julgado que teve como improcedente ação em que se pleiteava a concessão de aposentadoria rural.

2. Ação rescisória procedente. (STJ. AÇÃO RESCISÓRIA - 2478. Processo: 200200948365 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data da decisão: 25/06/2003 Documento: STJ000682644. DJ DATA:02/05/2006 PÁGINA:247. RELATOR MINISTRO PAULO GALLOTTI).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. PERÍODO DE CARÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ARTIGOS 23 E 143 DA LEI 8.213/91. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

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

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois o autor apresentou os seguintes documentos em nome do pai: a) escrituras públicas de compra e venda de imóvel rural de 1970 e 1975; b) transcrição no Registro de imóveis em 1970 da compra de imóvel rural; c) cadastro no INCRA de imóvel rural no período de 1966 a 1977 de 4,6 hectares, sem registro de empregados; d) ficha no sindicato dos Trabalhadores Rurais de Armazém de 1971; e) certidão de que teria se qualificado como lavrador quando da matrícula do Autor em 1971, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural.

III - No tocante à exigência da carência, o trabalhador rural tem direito ao benefício da aposentadoria previdenciária, desde que comprovados os requisitos de idade e de atividade rural. Não é exigível o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei 8.213/91.

IV - Agravo interno desprovido." (STJ, AGRESP 504131, 5ª T., v.u., rel. Min. GILSON DIPP, DJ 04.06.2001, p. 56)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período de 15/03/1956 a 20/12/1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período de 10/07/1984 a 08/04/2002, em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as anotações de fls. 16.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 33 anos, 01 mes e 22 dias, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

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

Os juros de mora devem ser fixados no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e devem incidir a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal

ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação do INSS** e nos termos do artigo 557, §1º A, do mesmo diploma legal, **dou parcial provimento à remessa oficial** apenas para explicitar as verbas acessórias, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora TEREZINHA LOBATO DE ALMEIDA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB na data da citação, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010732-55.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.010732-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR UMBELINO SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANEDINO APARECIDO COMINO
ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 03.00.00141-1 2 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural exercida pela parte autora, condenando-se o réu a conceder o benefício de aposentadoria, a partir da citação. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria. Pede, por fim, a redução da verba honorária, vez que entende que os honorários não deverão ultrapassar o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de casamento, título de eleitor, cópias dos livros de matrícula de escola pública, nas quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial, demonstrando que o autor esteve na condição de rurícola até julho de 1973.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período de 1959 a 1973, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (28 anos) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Note-se ainda que Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de mais de 35 anos, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação do INSS e à remessa oficial, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ANEDINO APARECIDO COMINO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB na data da citação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029070-77.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.029070-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OMIR ROBERTO RUIZ ANTONIASSI
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 03.00.00313-7 2 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer e determinar a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 01.07.1968 a 31.03.1974 e de 07.05.1977 a 30.07.1977, laborados na empresa Flamingo Ind. Tecidos S/A; de 20.05.1974 a 07.06.1974, laborado na empresa Tecelagem Santa Elza Ltda.; de 24.02.1975 a 28.02.1977, laborado na empresa Ind. Elétricas Kron S/A e de 24.10.1977 a 30.12.1992, laborado na empresa Metalúrgica Nova Americana S/A, bem como condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo (19.11.1998). Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Custas processuais na forma da lei.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença, ao argumento de que não houve comprovação a respeito da insalubridade, uma vez que demonstrada por meio de formulários que foram preenchidos pelos próprios empregadores sem a corroboração, por meio de laudo técnico emitido por profissional competente.

Contra-razões de apelação (fls. 78/80).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 13.09.1955, o reconhecimento do labor urbano sob condições especiais nos períodos de 01.07.1968 a 31.03.1974 e de 07.05.1977 a 30.07.1977, laborados na empresa Flamingo Ind. Tecidos S/A; de 20.05.1974 a 07.06.1974, laborado na empresa Tecelagem Santa Elza Ltda.; de 24.02.1975 a 28.02.1977, laborado na empresa Ind. Elétricas Kron S/A e de 24.10.1977 a 30.12.1992, laborado na empresa Metalúrgica Nova Americana S/A e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, em 19.11.1998.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Assim sendo, devem ser tidos por especiais os períodos nos quais houve a comprovação da nocividade por meio dos formulários informativos SB-40 e DSS-8030, conforme consta nos autos: de 01.07.1968 a 31.03.1974 e de 07.05.1977 a 30.07.1977 (DSS-8030 - fls. 19 e 20), laborado na empresa Flamingo Ind. Tecidos S/A; de 24.10.1977 a 01.10.1978 (DSS-8030 - fl. 23), de 02.01.1980 a 30.03.1980 (DSS-8030 - fl. 25) de 01.04.1980 a 30.06.1983 (DSS-8030 - fl. 27), de 01.07.1983 a 31.08.1987 (DSS-8030 - fl. 29), de 01.09.1987 a 30.12.1992 (DSS-8030 - fl. 31), todos laborados na empresa Metalúrgica Nova Americana S/A.

Saliente-se que a extemporaneidade dos laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Somados os períodos de atividade comum e aqueles sujeitos à conversão de atividade especial em comum, o autor totaliza o tempo de serviço de **31 anos, 02 meses e 15 dias até a data do requerimento administrativo, 19.11.1998.**

Anoto que, embora o autor contasse com 43 anos de idade (nascido em 13.09.1955), na data do requerimento administrativo (19.11.1998), não há que se falar em cumprimento do requisito etário para a concessão do benefício, eis que se trata de pedido formulado antes da edição da Emenda nº 20/98.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (19.11.1998; fl. 33), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo não incidir prescrição quinquenal, uma vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação (10.10.2003) e a data da decisão de indeferimento administrativo (19.11.1998; fl. 36).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

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

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, pois adequado ao disposto no art. 20, §4º do C.P.C.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu, e dou parcial provimento à remessa oficial**, para excluir os períodos especiais não demonstrados por meio dos respectivos formulários.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **OMIR ROBERTO RUIZ**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (31 anos, 02 meses e 15 dias), com data de início - DIB em 19.11.1998, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.
João Consolim
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016669-12.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.016669-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MILTON FERREIRA
ADVOGADO : CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 03.00.00007-2 2 Vr VINHEDO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado pelo autor em sua petição inicial.
A r. sentença reconheceu o período trabalhado pelo autor na lavoura, em regime de economia familiar, bem como tempo de serviço especial, e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no valor de 100% do salário de benefício, a partir da data da propositura da ação. Houve condenação da autarquia ao pagamento de correção monetária e juros de mora de 0,5% a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor das prestações devidas até a data do julgado.

Em suas razões recursais, o réu pugna pela reforma do título judicial alegando, em síntese, que não há início de prova material a comprovar o alegado exercício da atividade rural, sendo inadmitida a prova exclusivamente testemunhal. E, aduz, ainda, que o autor não comprovou as contribuições referentes ao período que pretende ver reconhecido.

Quanto à atividade urbana especial, aduz a ausência de comprovação da efetiva exposição do autor a agentes agressivos, de forma não-ocasional nem intermitente. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, insurge-se contra a fixação do termo inicial do benefício e requer a redução dos honorários advocatícios Houve contrarrazões. Subiram os autos.

É o relatório.
DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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.

O início de prova material 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 exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstrar o labor rural.

Como a própria expressão traduz, início de prova material não indica completude, mas começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Conforme se observa dos autos, o autor juntou documentação para comprovar sua qualidade de trabalhador rural. Apresentou certificado de reservista, datado de 22/04/1964, sua Certidão de Casamento, realizado em 01/10/1966 e certidões de nascimento de seus filhos, nascidos em 22/08/1971, em 27/07/1977, título de eleitor datado em 16/09/1979, nas quais constam a sua qualificação como lavrador.

Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que "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 conste a respectiva profissão." (Resp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Vale ressaltar ainda que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, documentos que trazem em si fé pública. (STJ - RESP n.261.242/PR, DJU de 03-09-2001, p. 241).

À prova material, juntam-se os depoimentos das testemunhas, que confirmaram ter o autor exercido atividade rural. Infere-se, do conjunto probatório, que a parte autora, nascida em 24/01/1958, desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade sócioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais, atinentes ao trabalho do menor, visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1958

Dessa forma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola no período de **janeiro de 1958 a 1988**. Ressalto ainda que 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, nos termos do art. 55, § 2º.

ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais no seguinte período e empresas: de 06/12/1988 a 02/01/1989 - ANCHIETA COMÉRCIO E RECAPAGEM DE PNEUS LTDA.; de 03/03/1989 a 15/04/1989 - BON BEEF INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES S/A; de 02/05/1989 a 05/02/1990- ARTE NOVA CERÂMICA ARTÍSTICA LTDA; de 12/02/1990 a 20/01/2003 - MABAVI MATERIAIS BÁSICOS PARA CONSTRUÇÃO VINHEDO.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002)

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

"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.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp 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 do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se 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.

Contudo, 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 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp 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 o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado § 5º a partir de então.

O INSS, em seguida, 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.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, 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."

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, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

"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."

O fator de conversão utilizado em atenção ao § 2º acima citado é de 1.4, no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2 para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há 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 formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030 - (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 ou calor, 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 somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Assim, verifica-se que a parte autora exerceu suas atividades no período de 03/03/1989 a 28/05/1995, exposto a agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.2.; 1.2.3 , 2.44 do Decreto 53.831/64.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também deve ser somado o período laborado em atividade comum (de 29/05/1995 a 20/01/2003).

Computando os períodos laborados em atividades comuns e especiais, alcança o autor o tempo de serviço superior a trinta e cinco anos.

Insta ressaltar que tendo o autor preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado até 15.12.1998, não há que se falar em "pedágio" e idade mínima de 53 anos, preconizados pela E.C. nº 20/98.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, não tendo sido demonstrado nos autos tal requerimento, é de se fixar o termo inicial na data da citação.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, 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.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Deve ser observada, ainda, a Lei n. 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, quando os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser

mantido o índice de 15% fixado na sentença, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000)."

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão 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.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º A, do mesmo diploma legal, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, nos termos da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **MILTON FERREIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em **28/03/2003 (data da citação)**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância das disposições do art. 461 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017644-34.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.017644-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ROSA DAS NEVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 02.00.00291-3 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pelo INSS, com remessa oficial, em face de sentença que reconheceu o tempo de labor rural da autora e condenou o réu ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença reconheceu o período trabalhado pelo autor na lavoura, em regime de economia familiar, e concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação. Houve condenação da autarquia ao pagamento de juros e correção monetária. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre a soma das prestações vencidas e mais o montante de uma anuidade das vincendas.

Em prol do seu pedido, o INSS sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requer a redução dos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo para interposição das contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

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.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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.

O início de prova material 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 implicaria exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Conforme a própria expressão traduz, início de prova material 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.

Para comprovar o direito almejado, a autora carrou aos autos as certidões de seu casamento (fl. 16), realizado em 01/06/1950 e a de seu filho, realizado em 06/03/1979, nas quais se constata a qualificação do seu cônjuge trabalhador rural.

Referidos documentos emprestam veracidade à suas alegações quanto à natureza do trabalho desenvolvido em regime de economia familiar.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito, 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. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que "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 conste a respectiva profissão." (Resp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Vale ressaltar ainda que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, documentos que trazem em si fé pública. (STJ - RESP n.261.242/PR, DJU de 03-09-2001, p. 241).

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Às provas materiais, juntam-se os depoimentos das testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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. Infere-se, do conjunto probatório, que a parte autora, nascida em 12/07/1933, desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade sócio-econômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais, atinentes ao trabalho do menor, visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1945.

Dessa forma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola, conforme mencionado na sentença. No entanto, o período de trabalho reconhecido não dá direito à aposentadoria por tempo de serviço, mas tão somente à aposentadoria por idade, quando implementados os dois requisitos, no valor de um salário mínimo.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732). Nas ações previdenciárias, admite-se o percentual de 10% fixado na sentença, excluindo do cálculo as

prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para definir apenas o direito da autora ao benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a citação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA ROSA DAS NEVES** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, com data de início - DIB na data da citação (6.12.2002), e renda mensal de um salário mínimo, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
João Consolim
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019688-26.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.019688-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO RODRIGUES
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 04.00.00027-8 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que reconheceu o tempo de labor rural do autor.

A r. sentença reconheceu o período trabalhado pelo autor na lavoura e concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao autor desde a data da citação. Houve condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios os quais foram fixados, de acordo com o art. 20, parágrafo 4º do CPC em R\$ 400,00.

Em suas razões recursais o INSS pugna pela reforma do mencionado título judicial alegando, em síntese, que não há início de prova material a comprovar o alegado exercício da atividade rural, sendo inadmitida a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que não foram comprovadas as contribuições previdenciárias referentes ao período que pretende ver reconhecido.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO

Inicialmente ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário. Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de casamento (20/05/1978; fl. 14), título de eleitor (18/08/1975. fl. 18), e certificado de dispensa de incorporação por residir em zona rural (31/12/1975. fl. 18), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

- 1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*
- 2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*
- 3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rústica, no período de **01/01/1970 a 10/06/1978**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Mantenho os honorários advocatícios, pois arbitrados em consonância com os termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação do INSS e à remessa oficial**, tida por interposta, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora PEDRO RODRIGUES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja reconhecido o período de atividade rural, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033152-20.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.033152-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA MARIA DOS SANTOS SOARES
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP

No. ORIG. : 02.00.00221-9 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, declarando que a autora trabalhou 39 anos, dez meses e onze dias de atividade rural, condenando o réu ao pagamento do benefício, a partir da citação, com a incidência de atualização monetária e juros de meio por cento ao mês, bem como, ao pagamento da verba honorária em 10% sobre a soma das prestações vencidas e mais o montante de uma anuidade das vincendas, conforme parágrafo 5º, do artigo 20, do CPC, tratando-se de débito de natureza alimentar.

Agravo retido interposto pelo réu às fls. 54, da decisão que rejeitou a preliminar de carência da ação por impossibilidade jurídica do pedido, sob o fundamento de que as questões suscitadas confundem-se com o próprio mérito.

O réu, ora apelante, preliminarmente, requer seja conhecido o agravo retido de fls. 54, reexaminando as preliminares argüidas com a contestação, as quais dizem respeito às condições da ação, bem como, aos pressupostos processuais. No mérito, pretende a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pretendido, não encontrando-se comprovado o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, assim como não preenchido o requisito da carência. O recorrente demonstra ainda seu inconformismo com a condenação em honorários à base de 10% sobre o valor da condenação, pleiteando que o mesmo deve ser fixado nos termos da Súmula 111 do STJ, que determina que para a condenação em honorários deve ter por base tão somente os valores até a data da sentença.

Contra-razões de apelação (fl. 107/111).

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido

Conheço do agravo retido de fl. 54, vez que reiterado na apelação do réu, conforme o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

Acertada a r. decisão de primeiro grau que rejeitou as preliminares argüidas em contestação. De fato, as questões preliminares suscitadas confundem-se com o mérito da causa e com elas serão enfrentadas.

Assim, há de ser negado provimento ao agravo retido.

Do mérito

Objetiva a autora, nascida em 26.02.1945, averbação do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola durante mais de trinta e nove anos, de 01/03/1955 a 31/12/1994, sem registro em carteira, em regime de economia familiar.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a autora apresentou o seguinte documento para designar sua profissão: certidão de casamento (29.09.1966; fl. 13), na qual seu cônjuge está qualificado como lavrador, constituindo tal documento início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Apresentou, ainda, certidão de nascimento dos filhos havidos do casamento, demonstrando a continuidade do vínculo matrimonial e a existência do núcleo familiar.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas (fl.32/35) foram uníssonas em afirmar a autora exercia atividade rural, trabalhando na roça em regime de economia familiar.

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Todavia, ao segurado especial o período de atividade rural é computado exclusivamente para fins de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, o qual não prevê a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto o período de atividade rural não é computado para efeito de carência, conforme expressa disposição do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Não cumprida a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não assiste razão à parte autora, pelo que merece reforma a r. sentença de procedência do pedido. Saliente-se, por outro lado, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório poderá requerer a aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício da atividade rural nos termos da lei, em número de meses idênticos à carência do benefício, mesmo de forma descontínua, nos termos do disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Vale dizer que aos trabalhadores rurais a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, para garantir-lhes a concessão da aposentadoria por idade. Todavia, o conjunto probatório é suficiente para comprovar o labor agrícola da autora, a partir de 29.09.1966, após seu casamento, conforme demonstra a certidão de casamento de fl. 13, momento em que passou a integrar o núcleo familiar do esposo, tendo em vista que não foram apresentados nos autos início de prova material da autora ou de seus genitores para subsidiar a alegada atividade rural exercida antes do casamento, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal.

Destarte, restou comprovado o labor rural da autora de **29.09.1966 a 23.07.1991**(data imediatamente anterior à vigência da Lei nº 8213/91 que passou a exigir contribuição), em regime de economia familiar, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Assim sendo, embora as testemunhas ouvidas afirmem que a autora exerceu a atividade rural no período de 01.03.1955 a 31/12/1994, tal assertiva restou frágil ante a ausência de início de prova material do labor prestado antes do casamento, razão pela qual é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material de atividade rural.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para reconhecer a atividade rural apenas no período de 29.09.1966 a 23.07.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARGARIDA MARIA DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **averbado** o exercício de atividade rural no período de **29.09.1966 a 23.07.1991**, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043028-96.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.043028-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : SEBASTIAO BERNARDO NETO
ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 03.00.00123-0 3 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de remessa oficial e de recursos de apelação interposto pelo INSS e pela parte autora em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pelo autor em sua petição inicial.

A r. sentença reconheceu o período trabalhado pelo autor na lavoura, em regime de economia familiar, bem como tempo de serviço especial, e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, no valor de 82% do salário de benefício, a partir da data da citação. Houve condenação da autarquia ao pagamento de correção monetária e juros de mora de 0,5% a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação (benefícios devidos até a data da elaboração da conta de liquidação). Em suas razões recursais, o réu pugna pela reforma do mencionado título judicial. Requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido nos autos, no qual alega carência de ação. No mérito, sustentou, em síntese, que não há início de prova material a comprovar o alegado exercício da atividade rural, sendo inadmitida a prova exclusivamente testemunhal. E aduz, ainda, que o autor não comprovou as contribuições referentes ao período que pretende ver reconhecido.

Quanto à atividade urbana especial, aduz a ausência de comprovação da efetiva exposição do autor a agentes agressivos, de forma não ocasional nem intermitente. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, insurge-se contra a fixação do termo inicial do benefício e requer a redução dos honorários advocatícios.

A parte Autora, por sua vez, ofertou recurso de apelação, requerendo que a alteração do termo inicial do benefício.

Houve contrarrazões. Subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Observo que não há nos autos o recurso de agravo retido.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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.

O início de prova material 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 exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstrar o labor rural.

Como a própria expressão traduz, início de prova material não indica completude, mas começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Conforme se observa dos autos, o autor juntou documentação para comprovar sua qualidade de trabalhador rural, apresentando certidões de nascimento de seus filhos, nascidos em 08/09/1982, em 05/10/1984, em 18/09/1979, certificado de reservista, datado de 31/1974, título de eleitor, datado em 06/08/1974, sua Certidão de Casamento, realizado em 21/07/1977 e certidões de nascimento de seus filhos, nascidos em 22/08/1971, em 27/07/1977, título de eleitor datado em 16/09/1979, nas quais constam a sua qualificação como lavrador. Apresentou, ainda, certidão do Instituto de Identificação "Ricardo Gumbleton Daunt", na qual consta que ao requerer sua primeira via da carteira de identidade, em 04/05/1976, declarou ter a profissão de lavrador, constata-se também, em alguns documentos, que o genitor do autor também era lavrador.

Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que "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 conste a respectiva profissão." (Resp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Vale ressaltar ainda que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, documentos que trazem em si fé pública. (STJ - RESP n.261.242/PR, DJU de 03-09-2001, p. 241).

À prova material, juntam-se os depoimentos das testemunhas, que confirmaram ter o autor exercido atividade rural. Infere-se, do conjunto probatório, que a parte autora, nascida em 05/05/1955, desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade sócioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais, atinentes ao trabalho do menor, visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1969.

Dessa forma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola no período mencionado.

Ressalto ainda que 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.

ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o autor que trabalhou em condições especiais no seguinte período e empresas: de 06/08/1984 a 10/05/1985 - ELEKEIROZ S/A; de 03/09/1985 a 01/09/1995 - SIFCO S/A.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

"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 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)

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no § 3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado § 5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, 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."

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, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

"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."

O fator de conversão utilizado em atenção ao § 2º acima citado é de 1,4, no caso de segurado do sexo masculino, e de 1,2 para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há 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 formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030 - (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 ou calor, 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 somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

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.

Assim, verifica-se que a parte autora exerceu atividades, nos períodos referidos, exposta a agentes nocivos previstos no Decreto 53.831/64.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também deve ser somado o período laborado em atividade comum (de 19/06/1985 a 24/06/1985, de 05/12/1995 a 09/01/1996, de 24/06/1996 a 08/07/1996, de 18/11/1996 a 15/12/1998)

Computando os períodos laborados em atividades rurais, comuns e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de pelo menos 32 anos.

Insta ressaltar que tendo o autor preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado até 16.12.1998, não há que se falar em "pedágio" e idade mínima de 53 anos preconizados pela E.C. nº 20/98.

Quanto à fixação do termo inicial do benefício, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (16.07.2002, fl. 55), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, 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.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Deve ser observada a Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), sendo que a partir de 29.6.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p.

14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 15% fixado na sentença, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000)."

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão 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.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, **e parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para fixar os honorários advocatícios, correção monetária e juros, nos termos da nos termos da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **SEBASTIÃO BERNARDO NETO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em **16/07/2002 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância das disposições do art. 461 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045056-37.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.045056-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ANTONIO SANTANA
ADVOGADO : VANIA REGINA AMARAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 03.00.00202-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pelo autor em sua petição inicial.

A r. sentença reconheceu o período trabalhado pelo autor na lavoura, como trabalhador rural, no período de 25/07/1961 a 31/12/1973, para fins de registro e cômputo do tempo de serviço e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Houve condenação da autarquia ao pagamento de correção monetária e juros de mora de 0,5% a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor das prestações devidas até a data do julgado.

Em suas razões recursais, o réu pugna pela reforma do mencionado título judicial alegando, em síntese, que não há início de prova material a comprovar o alegado exercício da atividade rural, sendo inadmitida a prova exclusivamente

testemunhal. E aduz, ainda, que o autor não comprovou as contribuições. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 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.

O início de prova material 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 exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstrar o labor rural.

Como a própria expressão traduz, início de prova material não indica completude, mas começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Conforme se observa dos autos, o autor juntou documentação para comprovar sua qualidade de trabalhador rural.

Apresentou sua certidão de casamento, realizado em 12/04/1971, seu título de eleitor datado em 21/07/1982 e certificado de reservista, datado em 31/12/1969, certidões de nascimento de seus filhos nascidos em 04/08/1972, em 30/06/1974, nas quais consta a sua qualificação como lavrador e a sua Carteira de Trabalho e Previdência Social que atesta o exercício de atividades rurais nos períodos de 01/03/1974 a 31/07/1977, de 01/08/1977 a 10/09/1991, de 01/06/1992 a 12/09/1997, de 21/02/2000 a 15/02/2001

Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que "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 conste a respectiva profissão." (Resp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Vale ressaltar ainda que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, documentos que trazem em si fé pública. (STJ - RESP n.261.242/PR, DJU de 03-09-2001, p. 241).

À prova material, juntam-se os depoimentos das testemunhas, que confirmaram ter o autor exercido atividade rural. Admito, porém, que o tempo transcorrido, e o fato de a parte-segurada ser jovem à época do início do trabalho criam obstáculos à substancial e desejada prova documental.

Infere-se, do conjunto probatório, que a parte autora, nascida em 25/07/1951, desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade sócio-econômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais, atinentes ao trabalho do menor, visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1963.

Dessa forma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola no período reconhecido na sentença, fazendo jus ao benefício desde a citação, na ausência de requerimento administrativo.

Ressalto ainda que 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. De acordo com o art. 143, II, da Lei 8.213/91, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, a comprovação do período de carência não representa óbice para a concessão do benefício previdenciário.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, não tendo sido demonstrado nos autos tal requerimento, é de se fixar o termo inicial na data da citação.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, 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.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 26/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Quanto aos honorários advocatícios, seria razoável sua fixação no percentual de 15% (quinze por cento), sobre o valor da condenação, conforme entendimento do E. STJ, que se aplica às autarquias, e, ainda, o disposto no parágrafo 4º, do

art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732). Entretanto, em face do princípio da vedação *da reformatio in pejus*, inexistente reparo a ser efetuado, uma vez que foram arbitrados em valor inferior ao referido entendimento.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão 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.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, nos termos da fundamentação acima.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOSÉ ANTONIO SANTANA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 23/04/2004 (data da citação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047132-34.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.047132-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurélio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HERMANN THEODOR RECK (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS

CODINOME : HERMAN THEODOR RECK

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP

No. ORIG. : 03.00.00102-6 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença de primeiro grau (fls. 284/287) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho/contribuição alegado, e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, bem como nos consectários nela especificados. Por fim, antecipou os efeitos da tutela jurisdicional. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso (fls. 297/302), o INSS argúi, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada, bem como requer o recebimento da apelação no efeito suspensivo. No mérito, combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

Decido.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma. Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Quanto ao requerimento preliminar de atribuição de efeito suspensivo ao recurso interposto, deixo assentado não ser cabível o debate, nesta sede, a respeito da insurgência contra a concessão da tutela antecipada, vez que, segundo orientação desta Corte, deve o INSS requerer o recebimento de seu apelo, perante o Juízo de Primeiro Grau, no efeito suspensivo e, no caso de ter seu pleito indeferido, veicular seu inconformismo em relação a essa decisão interlocutória, com a interposição de agravo de instrumento.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema 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."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"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;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sob a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos à análise do mérito propriamente dito.

Alega a parte autora que até a data de 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, contava com mais de 32 anos de tempo de serviço/contribuição, razão pela qual entende fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, independentemente de ter perdido a qualidade de segurado, uma vez que já havia cumprido os requisitos necessários à concessão do referido benefício.

A fim de comprovar o tempo de serviço/contribuição alegado, juntou cópias de sua CTPS e dos recolhimentos individuais que efetuou, pelos quais comprovou 32 anos, 6 meses e 19 dias de tempo de serviço, conforme tabela anexa, o que é suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nessa data.

Com relação à alegada perda da qualidade de segurado, ainda que já não a possuísse quando da propositura da ação originária, tal fato não traz óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois, consoante já assentado, o preenchimento dos requisitos não requer simultaneidade.

Em reforço à orientação aqui adotada, trago a norma do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, que assim dispôs:

"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

O dispositivo legal em questão trouxe para o direito positivo a jurisprudência firmada de há muito pelo Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria.

Portanto, é irrelevante a perda da condição de segurado, vez que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (artigo 102, § 1º, da Lei 8213/91 - redação da Lei 9.528, de 10-12-97), levando-se em conta, ainda, a inexigibilidade de concomitância do seu implemento.

A jurisprudência do E. STJ não tem dissentido desse entendimento:

Ementa: PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei 8.213/91, alterado pela Lei 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(STJ - RESP 490585 - Proc.: 200201686036 - PR - 5ª TURMA - DJ DATA: 03/10/2005 - Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRAZO DE CARÊNCIA CUMPRIDO NA FORMA DA LEI.

A perda da qualidade de segurado não afasta o direito de percepção do benefício de aposentadoria quando preenchidos os requisitos legais.

Suprida a carência apontada na lei previdenciária e atingida a idade mínima prevista, indiscutível o direito do segurado à aposentadoria.

Agravo desprovido.

(STJ - AGRESP 691702 - Proc.: 200401509652 - RS - 5ª TURMA - DJ DATA: 17/10/2005 - Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).

Assim, comprovada a carência e o tempo de serviço/contribuição por mais de 30 anos, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei 8213/91.

Entretanto, tem direito o autor ao benefício da aposentadoria na forma proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício, considerando que contava em 30 de maio de 1989, ano do implemento das condições e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **32 anos, 06 meses e 19 dias de tempo de serviço**.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, não tendo sido demonstrado nos autos tal requerimento, é de se fixar o termo inicial na data da citação.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148, do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a

incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, em atenção a fundamentação exposta na decisão, verifica-se que a r. sentença de primeiro grau não lesou dispositivos legais, motivo pelo qual não há que ser aceito o prequestionamento suscitado pela parte em seu recurso. A hipótese da ação permite a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Portanto, o resultado postulado pela parte na demanda deve ser concedido, independentemente do trânsito em julgado. Assim, em atendimento à efetividade da prestação jurisdicional, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, para que adote as providências necessárias ao cumprimento desta decisão, implantando o novo benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, anotando-se que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a HERMANN THEODOR RECK, com data de início do benefício - (DIB 10/10/2003), em valor a ser calculado pelo INSS, compensando-se parcelas eventualmente pagas por determinação da tutela antecipada nestes autos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para alterar o termo inicial do benefício, bem como para explicitar a incidência de juros moratórios e correção monetária.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

Marco Aurélio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049414-45.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.049414-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEORDINA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 02.00.00282-0 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, remessa oficial e recurso adesivo interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de trabalhadora rural.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 96/100) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho indicado e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 103/109, o INSS, preliminarmente, reitera as razões do agravo retido interposto contra decisão de fl. 48 que afastou as questões preliminares argüidas em contestação. No mérito, combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria, bem como alega a ausência de contribuições do período requerido. Por fim, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% até a data da sentença.

A autora recorreu adesivamente em fls. 119/121, requerendo que em caso de procedência da apelação que se conceda o benefício de aposentadoria por idade, e, ainda, a majoração dos juros de mora para 1% ao mês desde a citação.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

Decido.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Neste caso verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Quanto ao agravo retido interposto contra decisão que afastou a preliminar de carência de ação, por ausência de comprovação do recolhimento das contribuições, não deve ser provido, uma vez que a preliminar ventilada confunde-se com o mérito (fl. 53).

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema 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."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"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;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sob a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente.

Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de

forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Na espécie, os elementos contidos nos autos não permitem concluir pelo desembaraço da atividade rural conforme alegado.

Com efeito, a inicial da presente ação veio instruída com cópias das certidões de casamento religioso da autora e do nascimento de seus filhos, bem como sua própria certidão de nascimento, nas quais não se verifica qualquer qualificação profissional, nem de seu marido, nem de seus pais.

Os únicos documentos juntados aos autos nos quais consta a qualificação do cônjuge da autora como lavrador são a escritura de compra e venda de imóvel, bem como o recolhimento de ITBI do referido imóvel, datados respectivamente em 11/03/1991 e 25/01/1991. Todavia, trata-se de imóvel urbano.

A consulta realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora se junta, demonstra apenas que ela atualmente recebe o benefício de amparo social ao idoso.

No tocante à prova oral colhida neste feito, as testemunhas ouvidas declararam que a autora sempre trabalhou no meio rural.

Ocorre que, embora a prova oral colhida relate a condição de rurícola da autora desde sua infância, não foi apresentado início razoável de prova material relativa a período anterior a 1991. Razão pela qual não há como se reconhecer o período de labor rural anterior a 25/01/1991.

Convém ressaltar que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Mesmo reconhecendo o trabalho rural a partir de 25/01/1991 até 01/01/2002, temos que a autora comprovou 10 anos, 7 meses e 11 dias de tempo de serviço, o que é insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Por outro lado, a autora em seu recurso, requereu que no caso deste relator não entender devido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, que concedesse a aposentadoria por idade.

Tal pedido não poderá ser conhecido, uma vez que na forma do art. 264, *caput* e parágrafo único, do CPC, o autor não poderá modificar o pedido ou a causa de pedir sem o consentimento do réu, não sendo em nenhuma hipótese permitida sua alteração, após o saneamento do processo.

Deixo de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao agravo retido, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural no período de 25/01/1991 até 01/01/2002, na forma acima fundamentada, reformar a sentença e **julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço**, restando prejudicado o recurso adesivo.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050099-52.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.050099-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurélio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA LUCARELLI DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 04.00.00098-6 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 36/39) julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de trabalho alegado e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 43/46 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da causa ou sua não incidência sobre os valores posteriores à data da sentença.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso

É o necessário relatório.

Decido.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema 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."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142. Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"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;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sob a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a certidão de casamento, que foi realizado em 24/01/1970, constando a profissão de lavrador do cônjuge da autora (fl. 09). Juntou, ainda, cópias de sua CTPS, na qual constam registros na atividade de lavradora no período descontínuo compreendido entre 08/08/1983 e 09/05/1997.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 40/41 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado, e que continuou trabalhando na lavoura mesmo após seu último registro em CTPS, até o ano de 2004, tendo parado de exercer tal atividade apenas por motivo de doença.

Há que se esclarecer que os períodos laborados com registro em CTPS fazem prova plena do tempo alegado e, concomitantemente, configuram início de prova material dos demais intervalos trabalhados sem registro em carteira. O fato de constar em fl. 16, na cópia da CTPS, que a postulante laborou por poucos meses em atividade urbana como faxineira, não afasta a presunção de que tenha estado na quase totalidade de sua existência exercendo trabalho na roça. Esse fato é comum nos meios campestres, pois, durante períodos de entressafra ou de falta de trabalho nos sítios e fazendas, os trabalhadores rurícolas se movimentam em busca de qualquer atividade na cidade a fim de prover sua subsistência, retornando às lides do campo quando do retorno à normalidade.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, com e sem registro em CTPS, no período de 01/01/1970 a 31/08/2004, fazendo jus a que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 34 anos, 7 meses e 18 dias, suficientes, em tese, à concessão de aposentadoria integral. Entretanto, os períodos de labor com anotação em carteira, demonstram que a autora não possui o número suficiente de contribuições necessárias à carência determinada pelo artigo 142 da Lei de Benefícios.

Com efeito, tendo completado 30 anos de tempo de serviço em 2000, seriam necessários 114 recolhimentos, os quais não foram comprovados nos autos pela requerente.

Todavia, tem ela direito à aposentadoria proporcional. Vejamos.

Em 01/01/1995 a requerente atingiu 25 anos de tempo de serviço, quando seria necessária a quantia de 78 contribuições. As anotações em CTPS comprovam 105 recolhimentos, suficientes à concessão da benesse com o percentual de 70% do salário de contribuição, não podendo ser inferior ao mínimo legal.

Para os períodos laborados sem anotação em carteira, entendo que a requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

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.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148, do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: a jurisprudência majoritária firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com nova redação dada pela Lei 11.960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, sigo o entendimento majoritário no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta

decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início do benefício - (DIB) em 03/09/2004, em valor a ser calculado pelo INSS.

Por fim, esclareço que a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo de lei, inexistindo razão para que o Instituto prequestione a matéria.

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 limitar o tempo de serviço rural da autora e conceder a aposentadoria proporcional, na forma acima fundamentada, bem como para explicitar a incidência de juros e correção monetária e limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios até a data da sentença de primeiro grau. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.

Marco Aurélio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008329-45.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.008329-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BALBINO DOS REIS FILHO
ADVOGADO : LUCIANO TASSO SIMÕES PESQUERO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 05.00.00113-5 2 Vr MONTE ALTO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período mencionado na inicial, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de seu casamento (21.10.1972; fl. 16), certificado de dispensa de incorporação (01.01.1968; fl. 17), nos quais está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas (fl.46/47) afirmam que a parte autora sempre trabalhou na roça, exercendo atividade rural, em regime de economia familiar.

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Todavia, ao segurado especial o período de atividade rural é computado exclusivamente para fins de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, o qual não prevê a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto o período de atividade rural não é computado para efeito de carência, conforme expressa disposição do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Não cumprida a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não assiste razão à parte autora, pelo que merece reforma a r. sentença de procedência do pedido. Saliente-se, por outro lado, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório poderá requerer a aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício da atividade rural nos termos da lei, em número de meses idênticos à carência do benefício, mesmo de forma descontínua, nos termos do disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Vale dizer que aos trabalhadores rurais a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, para garantir-lhes a concessão da aposentadoria por idade. O conjunto probatório é suficiente para comprovar o labor na condição de rurícola, em regime de economia familiar, no período de **27.10.1961 (data em que o autor completou 12(doze) anos) a 31.10.1991(data imediatamente anterior à competência novembro de 1991, nos termos do artigo 58, X do Decreto nº 357 de 07/12/1991)**, uma vez que a apenas a o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991, será contado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições, o tempo de serviço posterior a esta data limite, apenas poderia ser reconhecida mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91. Assim, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOSÉ BALBINO DOS REIS FILHO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado o exercício de atividade rural no período de 27.10.1961 a 31.10.1991, exceto para efeito de carência, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009990-59.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.009990-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : HELIO FIRMINO MAGURNO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00052-4 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou o seguinte documento para designar sua profissão: título de eleitor (12.05.1975; fl. 13), no qual ele está qualificado como lavrador, constituindo tal documento início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

- 1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*
- 2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*
- 3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 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.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período de 13.04.1969 a 31.12.1985, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Somado o tempo comum e aqueles sujeitos à conversão de especial em comum, o autor totalizou 27 anos, 06 meses e 21 dias até 15.12.1998 e 32 anos, 07 meses e 19 dias até 20.09.2004, data do ajuizamento da ação, conforme planilha

anexa, parte integrante da decisão, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91, bem como nos termos do art. 9º da E.C. 20/98, vez que o autor, nascido em 11.04.1957, não contava com a idade mínima de 53 anos e não havia cumprido o pedágio à época do ajuizamento da ação.

Com efeito, o artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora HÉLIO FIRMINO MAGURNO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado o exercício de atividade rural no período de 13.04.1969 a 31.12.1985, exceto para efeito de carência, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012736-94.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.012736-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TIONILIO JOSE DUARTE

ADVOGADO : RAFAEL PINHEIRO

No. ORIG. : 05.00.00080-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 57/61) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 70/74 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

§ 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".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Em princípio anoto que a sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data de vigência da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que em relação ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, que diz:

"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."

Considerando que o crédito oriundo da condenação é ilíquido, não se podendo precisar, com exatidão, se excede ou não a sessenta salários-mínimos, conheço do feito como remessa oficial.

Confiram-se os seguintes arestos:

"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).

"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).

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema 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."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"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;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade é que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Certidão de Casamento datada de 10 de junho de 1968, constando a profissão de lavrador (fl. 12).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 62/63 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1970 a 01/01/1978; 11/07/1978 a 31/08/1980; 02/02/1985 a 30/09/1985 e 16/02/1986 a 25/10/1987, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **12 anos, 6 meses e 1 dia**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

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.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS (fls.17/22), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **28 anos, 1 mês e 17 dias de tempo de serviço**, não-suficientes à concessão da aposentadoria.

Aprecio a questão sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 28 anos, 1 mês e 17 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 1 ano, 10 meses e 13 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (8 meses e 29 dias), equivalem a 2 anos, 7 meses e 12 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos e 8 meses e 29 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, em 27/07/2001, com **30 anos, 8 meses e 29 dias** de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70 % do salário-de-benefício.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 23/08/1948 (fl. 10), tendo este completado a idade mínima em 23/08/2001.

Ademais, Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Entretanto, não tendo sido demonstrado nos autos tal requerimento, é de se fixar o termo inicial na data da citação.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Com relação aos honorários advocatícios fica mantido o valor fixado na sentença prolatada pelo r. Juízo de primeiro grau, devidamente corrigido.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a TIONILIO JOSE DUARTE, com data de início do benefício - DIB em 06/09/2005, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período supra indicado e conceder o benefício de aposentadoria proporcional, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.** Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014039-46.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014039-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEVERINO MANOEL DA SILVA

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

No. ORIG. : 05.00.00065-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, nos períodos de 28.03.1969 a 07.06.1978; 31.08.1990 a 30.06.1994; e 03.02.1995 a 30.06.1995, condenando-se o réu a averbar e expedir a certidão por tempo de serviço. Por força da sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), ficando isento das custas e despesas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, não ter a parte autora cumprido o determinado na legislação vigente.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a parte autora, nascida em 28.03.1957, atualmente qualificado como motorista, a averbação, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, do período 28.03.1969 a 07.06.1978; 31.08.1990 a 30.06.1994; e 03.02.1995 a 30.06.1995, em que exerceu atividade rural como diarista, nas propriedades mencionadas na inicial.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, consta dos autos os seguintes documentos nos quais o genitor da parte autora está qualificado como lavrador: certidão de nascimento (06.04.1968 - fl.20), certificado de dispensa de incorporação (21.09.1976 - fl.21) e certidão de nascimento dos filhos (21.09.1990 e 17.03.1995 - fls.22/23), constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte."

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora somente laborou como rural no período indicado na petição inicial.

Cumprido ressaltar 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, sendo que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a parte autora, atualmente qualificada como motorista, estava, à época do ajuizamento da ação, filiado ao Regime Geral de Previdência Social, conforme constam cópias dos vínculos empregatícios carreados autos (fls.15/19), portanto, descabe a indenização das contribuições previdenciárias prevista no art. 96 da Lei nº 8.213/91.

Destarte, o conjunto probatório comprova o labor rural a partir de 28.03.1969 a 07.06.1978; época em que o autor, nascido em 28.03.1967, contava com mais de 12 anos de idade, em consonância com o disposto na Constituição da República de 1967, artigo 158, inciso X, que passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos, bem como os períodos de 31.08.1990 a 30.06.1994; e 03.02.1995 a 30.06.1995, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço nos períodos de 28.03.1969 a 07.06.1978; 31.08.1990 a 30.06.1994; e 03.02.1995 a 30.06.1995, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Fica mantida a forma estabelecida na sentença quanto à verba honorária, vez que incontroversa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora SEVERINO MANOEL DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para

que seja determinada a averbação de atividade rurícola, no período de 28.03.1969 a 07.06.1978; 31.08.1990 a 30.06.1994; e 03.02.1995 a 30.06.1995, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias .

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015498-83.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.015498-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurélio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA VALENTIM MARTINS

ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA

No. ORIG. : 03.00.00145-4 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 61/63) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 65/68 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o questionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 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".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Em princípio anoto que a sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data de vigência da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que em relação ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, que diz:

"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."

Considerando que o crédito oriundo da condenação é ilíquido, não se podendo precisar, com exatidão, se excede ou não a sessenta salários-mínimos, conheço do feito como remessa oficial.

Confirmam-se os seguintes arestos:

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).

"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).

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema 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."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"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;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, com registro em CTPS, no período de 14/06/1973 a 14/02/1978 e 02/01/1979 a 31/12/1997, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 23 anos, 8 meses e 1 dia.

Entendo que a requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias. 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.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **23 anos, 8 meses e 1 dia de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nessa data.

Aprecio a questão sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando a autora com 23 anos, 8 meses e 1 dia de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 1 ano e 4 meses para completar 25 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (6 meses e 12 dias), equivalem a 25 anos, seis meses e sete dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 25 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 25 anos 6 meses e 12 dias de tempo de contribuição. Contava ela, por sua vez, em 03 de dezembro de 2003, data do protocolo da ação, com **25 anos, 11 meses**

e 3 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70 % do salário-de-benefício.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 48 anos, por ser a requerente do sexo feminino. No caso dos autos, a demandante nasceu em 28 de dezembro de 1951 (fl. 08) e, na data da propositura da ação já havia completado a idade mínima, motivo pelo qual a aposentadoria por tempo de serviço há de ser deferida, nestes autos.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 108 (cento e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Desta forma, tendo sido demonstrado nos autos tal requerimento (fls. 09/14), é de se fixar o termo inicial na data de 13 de maio de 2003.

No que concerne à alegação de que a autora perdeu a qualidade de segurada, ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ANTONIA VALENTIM MARTINS, com data de início do benefício - DIB em 13 de maio de 2003, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, consultando o CNIS, observo que a autora se encontra aposentada por idade desde 30 de março de 2009 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial tão somente em relação à incidência dos juros, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

Marco Aurélio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031763-63.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.031763-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EZIQUEL SOARES
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

No. ORIG. : 05.00.00117-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 30 de outubro de 1963 a 24 de julho de 1991, somada ao período de contribuição à Previdência, condenando-se o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, o autor apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de seu casamento, celebrado em 27.07.1974 (fl. 16), título eleitoral, emitido em 1974 (fl. 17), certificado de dispensa de incorporação, datado de 30.04.1979 (fl. 18), certidão de nascimento de dois filhos, lavradas em 16.09.1981 e 29.10.1984 (fls. 19/20), certidão da Justiça Eleitoral, emitida em 03.11.2005 (fl. 21), todos o qualificando como lavrador; sua CTPS, com registros de atividade rural nos períodos de 08.03.1994 a 10.06.1994, 13.06.1994 a 19.07.1995 e o último com data de admissão em 01.09.1995 (fls. 14/15); bem como correspondência enviada ao requerente, datada de 20.02.2003, indicando seu domicílio no "Sítio Córrego da Alegria", situado no Município de Emilianópolis-SP (fl. 22), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, p. 203).

Infere-se, do conjunto probatório, que a parte autora, nascida em 30.10.1949, desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade sócio-econômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais, atinentes ao trabalho do menor, visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1963.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 30.10.1963 a 24.07.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que o autor trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, 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.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora EZIQUIEL SOARES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 13.01.2006 (data da citação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

João Consolim
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037496-10.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.037496-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE VALTER BAGATELO
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 04.00.00130-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade comum na Empresa Chiqueto & Cia. Ltda., durante 06 (seis) meses e 19 (dezenove) dias, e, após aplicação do índice de conversão de 1,40, de atividade especial na empresa Fiquetto - Engomagem Têxtil Ltda, por 10 (dez) anos, 09 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias e por 04 (quatro) anos e 01 (um) mês, e na empresa Rayotex Engomagem Ltda., durante 16 (dezesesseis) anos, 08 (oito) meses e 25 (vinte e cinco) dias,

totalizando 32 (trinta e dois) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de tempo de serviço, em 15.12.1998. Em consequência, o réu foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 29.08.2000, data do requerimento administrativo (fl. 48). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Houve condenação em custas e despesas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Nas razões recursais, o INSS alega a prescrição quinquenal e disserta acerca da evolução legislativa a respeito de atividades nocivas, com destaque para a exigência de laudo pericial para comprovação da alegada insalubridade.

Em apelação adesiva, insurge-se o autor, requerendo a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões de apelação de ambas as partes (fls. 113/116 e 122/124), subiram os autos a esta E. Corte Regional.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Busca o autor, nascido em 31.01.1961, o cômputo do tempo comum laborado no período de 01-07-1975 a 19-01-1976 na Empresa Chiqueto & Cia. Ltda., bem como a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 02.02.1976 a 24.10.1983, de 02.01.1984 a 01.12.1986, laborados na empresa Fiquetto - Engomagem Têxtil Ltda., e de 02.01.1987 a 15.12.1998, laborado na empresa Rayotex Engomagem Ltda., e, por fim, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 29.08.2000, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o

obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos trabalhados pela parte autora e reconhecidos pela r. sentença, comprovados pelos seguintes documentos: DSS-8030 de fl. 24 e laudo pericial das fls. 27/30, DSS 8030 de fl. 31 e laudo pericial das fls. 35/37, todos em razão da exposição à agentes químicos e à ruídos superiores aos limites legalmente estabelecidos.

Destaco que o período posterior a 10.12.1997, está devidamente comprovado por meio de laudo técnico (fls. 35/37), nos termos da Lei n. 9.528, de 10.12.1997.

Somado o período sujeito à conversão de atividade especial em comum e os de atividade comum, o autor totaliza **32 anos, 01 mês e 10 dias de tempo de serviço**, conforme explicitado na r. sentença.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (29.08.2000; fl. 48), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo não incidir prescrição quinquenal, uma vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação (30.09.2004) e a data do requerimento administrativo (29.08.2000; fl. 48).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, 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.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se

computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e às apelações do INSS e da parte autora.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ VALTER BAGATELO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 29.08.2000, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.
João Consolim
Juiz Federal Convocado

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039962-74.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039962-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : SEBASTIAO BALBINO
ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 04.00.00085-3 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença de primeiro grau (fls. 120/125) julgou parcialmente procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário. Em razões de recurso de fls. 127/136 o INSS, preliminarmente, requer a apreciação do recurso de agravo retido (fls. 45/48) e, no mérito recursal, combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 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".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Preliminarmente, no tocante ao recurso de agravo retido, interposto pelo INSS, o segurado previdenciário não tem por obrigação o percurso administrativo prévio, a fim de efetuar requerimento para obtenção de benefícios.

Sendo matéria de cunho constitucional, foi analisada por este Tribunal que editou a Súmula nº 9, do seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Esta corte já se manifestou sobre o tema, conforme julgado da E. Quinta Turma: AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Não se pode olvidar que embora a parte autora não tenha efetuado o pedido na via administrativa, o INSS contestou a ação resistindo à pretensão, fazendo surgir o conflito e instaurando a lide. Confira-se: (Nona Turma, AC 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491).

Destarte, não há como acolher as razões recursais vertidas no agravo de instrumento interposto pela autarquia ré. No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema 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."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"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;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Carteira de Trabalho, constando a profissão de colhedor de material verde (fl. 11).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 87/88 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, nos períodos de 29/08/1968 a 01/02/1970; 11/12/1970 a 25/04/1971, 30/04/1980 a 01/03/1983; 01/08/1992 a 31/08/1993 e 22/02/2001 a 13/07/2004, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **09 anos, 1 mês e 13 dias**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período anterior a 24/07/1991.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

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.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS (fls. 10/14), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (13/07/2004), **37 anos, 3 meses e 12 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Entretanto, não tendo sido demonstrado nos autos tal requerimento, é de se fixar o termo inicial na data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a SEBASTIÃO BALBINO, com data de início do benefício - DIB em 04 de setembro de 2004, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, consultando o CNIS, observo que o autor se encontra aposentado por idade desde 01 de março de 2010 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do trabalho rural e conceder o benefício de aposentadoria integral, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 6867/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012902-17.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.012902-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
APELADO : ANGELA DE LOURDES DE BRITO
ADVOGADO : RENATA MOREIRA DA COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* e apelação interposta pela União Federal contra sentença que **julgou procedente o mandado de segurança** impetrado em face de ato do **Sr. Subdelegado do Trabalho em Ribeirão Preto-SP**, com o objetivo de ver reconhecido o alegado direito líquido e certo ao recebimento das parcelas referentes ao seguro-desemprego. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas n°s 512 do STF e 105 do STJ.

Apelou a União alegando a ocorrência da decadência do direito da parte impetrante, bem como da ocorrência prescrição, além da ausência do direito líquido e certo à percepção do seguro-desemprego.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.
O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pela reforma da r. sentença.

Cumprido decidir.

Ab initio, o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por **ato** ou **omissão** de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

O caso em exame cuida de conduta tida como ilegal de autoridade pública, qual seja, o não reconhecimento do direito líquido e certo da impetrante ao recebimento do seguro-desemprego, devido desde a extinção do vínculo empregatício, em decorrência de adesão ao Plano de Demissão Voluntária (PDV).

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido, e concedeu a segurança ao fundamento de que o seguro-desemprego tem o caráter de compensação pela situação de desemprego em que o trabalhador é colocado.

De início, afasto a alegação da ocorrência de decadência, uma vez que o prazo decadencial de 120 dias deve ser contado a partir da ciência do ato impugnado, fato que não ocorreu, conforme prova o documento de fl. 22. O termo inicial estabelecido para a contagem da prescrição foi 02.09.05, portanto resta evidente que também não transcorreu o quinquênio estabelecido no artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32.

Entretanto, quanto ao não pagamento do seguro-desemprego, inteira razão assiste à União Federal, senão, vejamos:

O seguro-desemprego é devido ao trabalhador desempregado em razão de dispensa sem justa causa por rompimento do vínculo laboral decorrente de demissão involuntária. Na hipótese de adesão ao Plano de Demissão Voluntária (PDV), como o próprio nome está a sugerir, a demissão é *voluntária*.

Nos termos do art. 7º, inciso II, da Constituição Federal, e interpretação da Lei nº 7.998/90, o pressuposto para a obtenção do seguro-desemprego é a situação de *desemprego involuntário*, o que não ocorre quando o trabalhador adere ao PDV.

In casu falta o elemento imprescindível à concessão do seguro-desemprego, que é a situação de desemprego involuntário.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO RECURSO ESPECIAL. SEGURO-DESEMPREGO. PAGAMENTO A TRABALHADORES QUE FIZERAM ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA -PDV. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 1º DA LEI 1.533/51. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC NÃO-CONSTATADA.

1. Os recursos especiais apresentados irressignam-se contra

entendimento firmado pelo aresto de segundo grau que reconheceu o direito de recebimento de seguro-desemprego por trabalhadores que aderiram a Programa de Demissão Voluntária - PDV. Apontam como violados os arts. 535, II do CPC, 1º da Lei 1.533/51, e 2º, I, e 3º da Lei 7.998/1990, além de divergência jurisprudencial.

2. Ausência de prequestionamento do art. 1º da Lei 1.533/51, o qual não foi sujeito à deliberação na Corte de origem, atraindo o verbete sumular n. 282/STF.

3. Inexistência de infringência do art. 535, II do CPC, tendo o aresto recorrido abordado os temas necessários à composição da controvérsia de modo fundamentado.

4. **Analisando caso similar, a Primeira Turma desta Corte emitiu pronunciamento no sentido de que "o direito ao recebimento do seguro-desemprego, devido ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, pressupõe o desfazimento do vínculo empregatício mediante demissão involuntária, situação que não ocorre na hipótese de adesão do trabalhador a plano de demissão voluntária"**(grifo nosso) (REsp 856.780/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, DJ de 16/11/2006).

5. Precedente da Segunda Turma: REsp 590.684/RO, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 11/04/2005.

6. Recurso especial da União parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Recurso especial do Estado do Paraná parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(STJ. Resp 940076/PR, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma. vu. DJ 08.11.2007, p.201).

Neste sentido, também, é a recente jurisprudência desta Egrégia Corte:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. DECADÊNCIA. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. ADESÃO A PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. 1. Não se conhece de agravo retido, cuja apreciação por este tribunal não foi requerida expressamente pelo apelado, nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. Inocorrente decadência do direito de impetrar o mandamus, se entre a data da comunicação do indeferimento do requerimento na via administrativa e a data do ajuizamento da ação não decorreu o prazo de 120 dias, previsto no art. 18 da Lei nº 1.533/51. 3. O **seguro-desemprego** é benefício previdenciário que tem por finalidade prover a assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa involuntária. **A adesão a plano de demissão voluntária não constitui hipótese de dispensa involuntária, uma vez que o desligamento do emprego decorre da manifestação de vontade do empregado.**(grifo nosso) 4. Agravo retido (fls. 51/52 do autos em apenso) não conhecido. Apelação provida.

(TRF3. AMS 200561020128940 10ª Turma. Rel. Des. JEDIAEL GALVÃO. DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 491) **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. SEGURO -DESEMPREGO . ART. 7º, II, DA CF/88. LEI Nº 7.998/90. INDEVIDA RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA.**

I - O trabalhador que adere ao Plano de Desemprego Voluntário ofertado pela empresa não faz jus ao seguro -desemprego previsto no artigo 7º, inciso II, da Constituição da República, por faltar-lhe um dos pressupostos indispensáveis à concessão do benefício, qual seja, o desemprego involuntário, posto que houve expressa manifestação de vontade.

II - Não há que se falar em restituição dos valores pagos por força da tutela antecipada, tendo em vista a natureza alimentar que os reveste e a boa-fé da parte autora, além do que enquanto a decisão antecipatória produziu efeitos, eram devidos os valores dela decorrentes.

III - Remessa oficial provida.

(TRF3. AC nº2001612000598-8. 10ª Turma. Rel. Des.Sergio Nascimento, vu. DJ 18.08.2009)

Por tais razões, não merece prosperar o presente *mandamus*.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008048-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008048-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : AUREA MATHEUS e outros. (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CAVALLARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal e outro.
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00283450920084036100 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Complementação de aposentadoria/pensão por morte. FEPASA. Competência da Justiça Estadual. Não provimento do agravo.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Áurea Matheus e outros, objetivando a reforma de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos de ação visando à complementação de aposentadoria/pensão por morte, declarou a ilegitimidade passiva da extinta RFFSA, sucedida pela União, reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal ao processamento do feito, e determinou a restituição dos autos à 11ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo (fs. 152/155).

Em suma, argumentaram o desacerto do r. provimento, em face do disciplinado pelo art. 2º da Lei nº 11.483/2007. Sustentaram a presença dos requisitos insertos no art. 527, inciso III, do Código de Processo Civil, e postularam a concessão de medida que assegure o retorno dos autos à Justiça Federal.

Feito este breve relatório, decido.

A questão posta nestes autos guarda similitude com precedentes do C. STJ, a seguir transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. VIÚVAS DE EX-FERROVIÁRIOS DA FEPASA. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO. COMPETÊNCIA PARA JULGAR O FEITO. JUSTIÇA ESTADUAL.

(...)

3. Em se tratando de ação proposta por viúvas de ex-ferroviários da FEPASA, para obter complementação de pensão, a competência para julgar o feito é da Justiça Comum Estadual (REsp 176582/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 14/2/2000).

4. Agravo regimental improvido."

(AgResp nº 914311, rel. Min. Jorge Mussi, j. 05/10/2009, v.u., DJE 05/10/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. SERVIDORES DA EXTINTA FEPASA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COMPETÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA.

(...)

4. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à competência da Justiça Comum Estadual para processar e julgar as ações que visam à complementação de aposentadoria de pensionistas da extinta FEPASA. Precedentes.

5. Agravo regimental improvido."

(AGA nº 304803, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 16/11/2000, v.u., DJ 12/08/2002, p. 235).

Esta Corte vem se posicionando no mesmo sentido, conforme se observa da seguinte decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÕES E PROVENTOS DE EX-FERROVIÁRIOS DA FEPASA. CLÁUSULA CONTRATUAL ISENTA RFFSA DO ÔNUS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu que O Estado de São Paulo e o único e exclusivo responsável pelo pagamento das complementações concedidas aos ex-funcionários da FEPASA, por força de sua própria legislação (Decreto Estadual nº 24.800/86 e Lei Estadual nº 9.343/96), e de disposições contratuais, não havendo razão para que a Rede Ferroviária Federal faça parte da lide, o que enseja, via de consequência, o deslocamento da competência para a Justiça Estadual.

II - As complementações de aposentadorias e pensões de inativos da FEPASA (e seus beneficiários), com fundamento nas Leis Estaduais 4.819/58 e 10.410/71, são de responsabilidade da Fazenda do Estado de São Paulo, posto que a totalidade do capital social da FEPASA (431.086.793.403 ações ordinárias nominativas) era detido pelo Estado, o que impunha todas as obrigações ao titular.

III - Em dezembro de 1997, foi celebrado contrato, firmado entre o Estado de São Paulo e a União, de venda e compra da totalidade das ações ordinárias nominativas da FEPASA. Constou expressamente deste contrato (cláusulas 7ª e 9ª), bem como da Lei Estadual autorizadora da alienação (art. 4º, § 1º, da Lei 9.343/96), que a complementação dos proventos das aposentadorias e pensões continuaria sendo suportada pela Fazenda do Estado, mediante dotação própria, consignada no orçamento da Secretaria de Estado dos Negócios e Transporte.

IV - A absorção da FEPASA, pela RFFSA, não obsteu que a Fazenda do Estado de São Paulo, especificamente nos casos de complementação de aposentadorias e pensões, continuasse titular das obrigações pendentes e pré-existentes, a par da regulação específica no contrato de venda e compra.

V - O Decreto nº 2.502/98 autorizou a incorporação da Ferrovia Paulista S.A. - FEPASA pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, consignando o "Protocolo - Justificação da Incorporação da Ferrovia Paulista S/A - FEPASA à Rede Ferroviária Federal S.A.", firmado em 10 de abril de 1998 e aprovado pelas Assembléias Gerais Extraordinárias das duas empresas, realizadas em 29 de maio de 1998, cuja Cláusula 10.2 assim dispõe: "De conformidade com disposições legais e contratuais aplicáveis, serão de única e exclusiva responsabilidade do Estado de São Paulo, os pagamentos da Complementação de Aposentadoria e Pensão aos empregados titulares de tal direito, nos termos da legislação especial e de disposições contratuais de igual conteúdo, bem como o ônus financeiro de liquidação de processos judiciais promovidos a qualquer tempo, por inativos da FEPASA e pensionistas".

VI - O Estado assumiu, legalmente e contratualmente, perante a incorporadora e terceiros, mencionadas complementações, isentando a RFFSA do ônus de saldar tais obrigações.

VII - Não há como justificar a competência da Justiça Federal para exame da questão, o que enseja, via de consequência, o deslocamento da competência para a Justiça Estadual.

(...)"

(AI nº 338720, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 11/05/2010, p. 428).

Como exposto nas decisões citadas, apesar de a RFFSA ter assumido os direitos e obrigações da FEPASA em razão da incorporação levada a efeito pelo Decreto nº 2.502/1998, o mesmo não ocorre no que tange à complementação dos proventos de aposentadorias e pensões, em virtude de disposição expressa, constante no protocolo de justificação da incorporação, consignado na mencionada norma.

De fato, a cláusula 10, do referido protocolo, determina que serão de única e exclusiva responsabilidade do Estado de São Paulo, os pagamentos da complementação de aposentadoria e pensão aos empregados titulares de tal direito, nos termos da legislação especial e de disposições contratuais de igual conteúdo, bem como o ônus financeiro de liquidação de processos judiciais promovidos a qualquer tempo, por inativos da FEPASA e pensionistas.

Ademais, a Lei Estadual 9.343/1996, que autorizou a alienação, também estabeleceu que a complementação dos proventos das aposentadorias e pensões continuaria sendo suportada pela Fazenda do Estado, mediante dotação própria, consignada no orçamento da Secretaria de Estado dos Negócios e Transporte.

Dessa forma, emerge latente a falta de interesse da União e a competência da Justiça Estadual para processar a ação subjacente, nos termos do entendimento pacificado nesta Corte e no C. STJ.

Pelo exposto, assentado o descompasso entre o recurso e a jurisprudência dominante, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031693-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031693-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : SANDRA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALESSANDRO MACIEL BARTOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00190048520104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar para liberar os pagamentos das

parcelas do seguro desemprego à impetrante, desde que a sentença arbitral seja o único óbice para a liberação do pagamento.

De início, consoante precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência para o julgamento de ações visando à liberação do seguro-desemprego é da Justiça Federal, uma vez que, não se discutindo a relação de trabalho, não há que se cogitar da competência da Justiça do Trabalho:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE FEDERAL. LIBERAÇÃO DE PARCELAS DO SEGURO-DESEMPREGO. RELAÇÃO DE TRABALHO. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A ação mandamental com vistas ao recebimento de quantia referente a seguro-desemprego é de competência da Justiça Comum, porquanto ausente qualquer litígio entre trabalhador e empregado, afasta a competência da Justiça do Trabalho. Precedentes: CC 77865/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 27/08/2007 p. 177; CC 77866/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2007, DJ 13/08/2007 p. 317; CC57520/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2007, DJ 01/10/2007 p. 200; CC 57721/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2007, DJ 07/05/2007 p. 253.

2. O inciso IV do artigo 114 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004, inseriu na competência da Justiça Obreira o julgamento dos mandados de segurança que envolvem matéria sujeita à sua jurisdição; vale dizer, relação trabalhista.

3. Conflito conhecido para determinar a competência do Juízo Federal da 25ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.

(STJ, CC 82324/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, DJE 12.11.08)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - ALVARÁ JUDICIAL - LEVANTAMENTO DE VERBAS RELATIVA AO SEGURO-DESEMPREGO - BENEFÍCIO MANTIDO POR RECURSOS DO FAT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O seguro-desemprego constitui benefício da seguridade social mantido por recursos arrecadados pela União. Afasta-se a incidência da EC nº 45/2004, já que inexistente discussão em torno de relação de trabalho.

2. Compete à Justiça Federal conhecer de pedido de alvará judicial que busca o levantamento de valores relacionados com o seguro-desemprego.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Piracicaba - SJ/SP, o suscitado.

(STJ, CC 57520, Rel. Min. Eliana Calmon, 1ª Seção, DJ 01.10.07, p. 200)

Nessa linha, no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o Órgão Especial da Corte, em julgamento do Conflito de Competência 8954, decidiu que o exame dos feitos relativos ao benefício de seguro-desemprego compete à Terceira Seção:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SEGURO-DESEMPREGO. NATUREZA. JURÍDICA.

- Hipótese de conflito de competência suscitado em autos de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual em autos de mandado de segurança foi indeferido pedido de liminar versando matéria de benefício de seguro-desemprego. Benefício que possui natureza previdenciária. Inteligência do artigo 201, III da Constituição Federal e legislação infraconstitucional.

(TRF/3ª Região, CC 8954, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Relator Acórdão Desembargador Federal Peixoto Júnior, Órgão Especial, DJU 18.02.08, p. 540)

Definida a competência da Terceira Seção para apreciação da matéria, é de rigor concluir, igualmente, pela competência das varas federais especializadas em matéria previdenciária para processo e julgamento do feito.

Todavia, no mandado de segurança impetrado perante vara federal comum de São Paulo, sem especialização, o magistrado deu-se por competente, tanto assim, que proferiu decisão deferindo o pedido liminar do impetrante.

Nessa situação, cabe à Terceira Seção o controle da competência, detendo esta relatora, conseqüentemente, competência para apreciação do presente.

Do que se disse até aqui se denota a incompetência absoluta do juízo *a quo*, questão de ordem pública que, por força do efeito translativo dos recursos ordinários, pode ser declarada de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Desse modo, mesmo em sede de agravo de instrumento, deve ser declarada a incompetência absoluta, para que os autos sejam remetidos ao juízo competente, em prol da celeridade e economia processual.

Por conseguinte, se opera automaticamente a nulidade dos atos de conteúdo decisório, restando superada a questão do pleito da liminar, a qual deve ser objeto de decisão do juízo competente.

Diante do exposto, conhecido o recurso, concedo o efeito suspensivo, para declarar, de ofício, a incompetência do juízo federal da 3ª Vara de São Paulo, reconhecendo, em decorrência, a nulidade da decisão, bem como determino que o processo seja encaminhado a uma das varas especializadas em causa de natureza previdenciária.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031928-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031928-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : DANIEL CUNHA ASSIS
ADVOGADO : LÍGIA APARECIDA DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00193174620104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 25ª Vara de S. Paulo/SP que, nos autos de mandado de segurança em que o impetrante objetiva a liberação das parcelas relativas ao seguro-desemprego, deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que efetue tal pagamento "*desde que o único óbice para a referida liberação seja a validade da sentença arbitral*", ao fundamento de que "*Assim, como a chancela da rescisão contratual laboral por sentença arbitral produz, nos termos legais, os mesmo efeitos da chancela dada por uma sentença judicial, entendo que a sentença arbitral é plenamente válida e não viola o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas*" (fls. 48/53).

Aduz, em síntese, que é vedada a concessão de liminar que tenha caráter satisfativo, conforme dispõe o art. 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/92, e que no pagamento do benefício pretendido se atém aos ditames da Lei nº 7.998/90 (que regula o seguro-desemprego), bem como aos dispositivos legais contidos na CLT.

Assevera que a liminar concedida em sede de mandado de segurança implica em verdadeira obrigação de pagar (liberação das parcelas de seguro-desemprego), em violação do disposto no art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/09.

Alega que a manutenção da liminar é incabível, posto que implica despesas imediatas ao erário público, sem submissão da decisão judicial ao reexame necessário.

Sustenta que a autoridade apontada como coatora foi orientada pela Consultoria Jurídica do Ministério do Trabalho e Emprego, por meio do Parecer CONJUR/TEM nº 072?2009 e OFÍCIO-CIRCULAR nº 151/CGSAP/DES/SPPE/TEM, de 25.11.2009, no sentido de que a sentença arbitral, por não constar da previsão legal, não é instrumento válido para homologação do Termo de Rescisão do Contrato de trabalho, para o fim de liberação do seguro-desemprego.

É o breve relatório. Decido.

O art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/09 cuida de liminares em processos de servidores públicos que, à evidência, não diz respeito ao objeto do *mandamus* que ensejou o presente recurso.

No tocante ao reexame necessário da decisão que antecipou a tutela, ou deferiu a liminar, como na espécie, bem como sua concessão em face da Fazenda Pública, a jurisprudência consolidou-se no sentido de que tais privilégios não alcançam os feitos previdenciários, o mesmo ocorrendo com relação à pretensão de prestação de caução, dado o caráter alimentar de que se revestem:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. SÚMULA 729 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRG no Resp 856670/PE, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2007, DJe 07/04/2008)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.

POSSIBILIDADE. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ART. 1º DA LEI Nº 9.494/97. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ART. 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME DA MATÉRIA FATICA. IMPOSSIBILIDADE.

A jurisprudência desta Corte se consolidou no sentido da possibilidade de concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, nos caos não vedados pelo art. 1º da Lei nº 9.494/97. Assim, não versando os autos sobre

reclassificação, equiparação, aumento ou extensão de vantagens pecuniárias de servidor público ou concessão de pagamento de vencimentos, a antecipação de tutela deve ser deferida.

É oportuno salientar que, por analogia, incide na espécie o entendimento da Súmula nº 729 da Suprema Corte, que permite a execução provisória contra a Fazenda Pública nas hipóteses de benefícios previdenciários.

(...)

(...)

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Ag 802016/PE, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/11/2006, DJ 05/02/2007, p. 350)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TUTELA ANTECIPADA - INAUDITA ALTERA PARS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - EXECUÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA FACE À FAZENDA PÚBLICA - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - LEI Nº 9494/97 - CAUÇÃO.

(...)

II - Prevê o art. 273, caput, do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

(...)

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública.

VI - O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.

VII - As vedações contidas no art. 1º da Lei nº 9.494/97 não se aplicam nas causas relativas a questões previdenciárias.

VIII - Não cabe a exigência da prestação de caução à vista da natureza alimentar do crédito.

IX - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.031891-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26/10/2004, DJU 29/11/2004, p. 425).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PELA UNIÃO BUSCANDO EMPRESTAR EFEITO SUSPENSIVO AO APELO INTENTADO CONTRA A SENTENÇA QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA EM SEU BOJO - APLICABILIDADE DO ART. 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. (...)

2. Pretende a UNIÃO emprestar efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que seu recurso de apelação - interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor e antecipou a tutela para condenar a ré a restabelecer o pagamento das parcelas de 8/10 do valor da função comissionada FC-5, e de 2% de adicional por tempo de serviço (suprimidos por força da MP 305/2006) - seja recebido no duplo efeito (devolutivo e suspensivo).

3. A existência da chamada remessa oficial não é óbice a concessão de liminares contra o Poder Público quando o que está "sub judice" são prestações de cunho alimentar, caso não tratado na Lei nº 9.494/97 (RESP nº 505.729/RS, 5ª Turma) e que se amolda a manutenção do estado remuneratório de ex-servidor (RESP nº 502.275/MG, 5ª Turma).

4. O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários pretéritos em relação a sentença de mérito proferida.

5. (...)

6. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça há posição no sentido de que se deve dar interpretação restritiva ao art.

1º da Lei nº 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública (liminar na ADC/4), no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade de preservação da vida ou da saúde (Resp nº 420.954/SC, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02). Vejam-se, ainda, Resp 447.668/MA, Rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; Resp 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00; Resp 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 11/4/00; Resp nº 409.172/RS, Rel. Min. Félix Fischer, j. 4/4/02.

7. Presentes os requisitos contidos no art. 273 do Código de Processo Civil porque as alegações da parte foram consideradas verossímeis no curso da instrução; merece prestígio o entendimento do Juízo "a quo" a respeito do qual vigora a presunção "juris tantum" de acerto.

8. Ademais, tratando-se de prestação de natureza alimentar, é evidente que sem ela a parte tem comprometida sua manutenção.

9. Por fim, uma vez concedida antecipação de tutela na sentença - ou nela confirmada - o art. 520, VII, do Código de Processo Civil, estabelece que o recurso de apelação interposto nessas condições deve ser recebido apenas no efeito devolutivo.

10. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 18/11/2008, DJF3 12/01/2009, p. 141)

No mais, verifico que o ora agravado e seu empregador valeram-se de procedimento arbitral para celebrarem acordo relativo às verbas trabalhistas decorrentes de dispensa sem justa causa, que foi homologado e cuja cópia veio aos autos nas fls. 40/41, sendo que nesse documento constou o recebimento do Termo de Rescisão Contratual para levantamento dos depósitos do FGTS, bem como das guias para recebimento do seguro-desemprego (fl. 41).

Portanto, incide na espécie a disposição contida no art. 31 da Lei nº 9.307/96 (Lei da Arbitragem), *in verbis*:

"Art. 31 - A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo."

Quanto à observância de pareceres administrativos, rejeito a alegação, em razão de tais atos não terem força de lei, não podendo ser aplicados na existência de norma legal que dispõe de modo diverso, transcrita acima.

Considero oportuno trazer à colação julgado do STJ, dada a similitude com o que se debate nos autos de origem:

"DIREITO TRABALHISTA. ADMINISTRATIVO. FGTS. SAQUE DOS DEPÓSITOS. DESPEDIDA IMOTIVADA. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

I - Mandado de Segurança impetrado contra ato do gerente da CEF que não autorizou o levantamento dos valores da conta vinculada do FGTS em razão da natureza arbitral da sentença que solucionou litígio trabalhista. Concessão da segurança em primeiro grau. Acórdão dando provimento à apelação da CEF por entender que a arbitragem não pode ser utilizada quando a matéria versa sobre dissídios individuais trabalhistas, haja vista que os direitos assegurados aos trabalhadores são indisponíveis. Irresignado, o particular interpôs recurso especial alegando violação do art. 31 da Lei nº 9.307/96.

II - A indisponibilidade dos direitos trabalhistas deve ser interpretada no sentido de proteger o empregado na relação trabalhista e não de prejudicá-lo. Havendo rescisão contratual sem justa causa, é cabível o levantamento dos depósitos do FGTS, ainda que a sentença tenha natureza arbitral. Nulidade inexistente. Precedentes da Primeira e Segunda Turmas do STJ.

III - O art. 477, § 1º, da CLT, o qual exige a assistência do sindicato da categoria do empregado ou de órgão do Ministério do Trabalho na rescisão contratual de trabalho, é regra que visa a proteger o lado presumidamente mais fraco da relação jurídica laboral, qual seja, o trabalhador e sua classe. Não pode a mencionada norma ser invocada em prejuízo do obreiro.

IV - Recurso especial provido."

(STJ, Resp 777906, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 18/10/2005, DJ 14/11/2005, p. 228)

Diante do exposto, **INDEFIRO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

Após, dê-se vista dos autos ao Parquet Federal.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

Expediente Nro 6850/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023892-94.1997.4.03.9999/SP

97.03.023892-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZELIA GARCIA CECILIO

ADVOGADO : VAGNER DA COSTA e outros

No. ORIG. : 95.00.00065-4 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 19 de julho de 1995 por ZELIA GARCIA CECILIO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, em razão da prisão de seu filho, Herbert Rivers Garcia.

A r. sentença (fls. 113/115), prolatada em 13 de agosto de 1996, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício requerido, a partir de 04/09/1994 e enquanto perdurar a prisão, devendo ser as prestações em atraso corrigidas monetariamente nos termos da Súmula nº 71 do TFR até o ajuizamento da ação e após, pela Lei nº 6.899/81. Condenou ainda o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, incidindo somente sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 117/123), alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Se não for reformada integralmente a decisão, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e que não seja aplicada a Súmula 71 na correção monetária dos valores em atraso.

Também inconformada, a parte autora recorreu adesivamente (fls.126/127), argumentando ser devido o abono anual. Com as contrarrazões da parte autora (fls. 128/130), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Em 24/01/2005 a 7ª Turma acolheu, por unanimidade, a questão de ordem, para anular o julgamento iniciado em 26/06/2001, restando prejudicado o pedido de vista, uma vez que, pela Emenda Regimental nº 10, de 17/03/2003, a competência para apreciar o presente feito passou a ser da 3ª Seção, sendo redistribuídos os autos a esta 7ª Turma.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

As condições exigidas para a concessão do benefício de auxílio-reclusão estão expostas no artigo 80 da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social, o qual dispõe, *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada. Por sua vez, no regime anterior, Decreto nº 89.324/84, o artigo 45 assim previa:

"Art. 45. O auxílio-reclusão é devido, após 12 (doze) contribuições mensais e nas condições dos artigos 47 a 52, aos dependentes do segurado detento ou recluso que não percebe qualquer remuneração da empresa.

§ 1º O requerimento do auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão ou despacho da prisão preventiva ou da sentença condenatória.

§ 2º O pagamento é mantido durante a detenção ou reclusão do segurando, comprovada por meio de atestado trimestral de autoridade competente."

Portanto, para fazer jus ao benefício de auxílio-reclusão é necessário o preenchimento dos requisitos determinados em lei, os quais, em primeiro lugar, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício.

Nestes autos, constata-se da documentação juntada que a autora é mãe de Herbert Rivers Garcia, por conseguinte, a sua dependência econômica não é presumida, devendo, pois, ser comprovada.

Porém, observo que os requisitos que ensejam o deferimento do benefício de auxílio-reclusão não foram preenchidos. Com efeito, não restou provada a dependência econômica da autora em relação ao seu filho recolhido à prisão.

Observo que a autora não trouxe qualquer documento ou informação capaz de comprovar que seu filho era responsável por seu sustento.

Ao contrário, verificou-se dos depoimentos das testemunhas (fls. 96/97), que a autora é casada, que seu marido trabalha e que a autora ainda possui outro filho que também auferia rendimentos.

E consultando o Sistema CNIS, verificou-se que a autora possui diversos registros de emprego, de 1990 a 2001, que recolheu como contribuinte individual de setembro a novembro e 2004 e que recebe, desde 10/09/2008 benefício previdenciário.

Desse modo, não atende o presente conjunto probatório ao objetivo de provar a dependência econômica da requerente em relação ao filho, a qual, no caso, não pode ser presumida.

Destarte, ausente um dos requisitos, necessários à concessão do benefício, resta prejudicada a análise dos demais requisitos, pois eles devem existir simultaneamente.

Assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe.
Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos da fundamentação.
Publique-se. Intime-se

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000125-65.1999.4.03.6116/SP
1999.61.16.000125-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ROQUE MACRI
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO GUERMANDI FILHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

Decisão

Agravo contra a decisão que, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, dá parcial provimento à apelação da autarquia e mantém revisão de benefício previdenciário.

A autarquia agravante pugna pela reconsideração da decisão para que:

1. A aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 01.04.87, tenha os primeiros 24 salário-de-contribuição, da série de 36, monetariamente atualizados pelas ORTN/OTN, consoante prescreve a L. 6.423/77 sem alteração dos outros critérios de cálculo na forma do art. 5º da L. 5.890/73, mormente o menor e maior valor-teto.

É o relatório, passo à decisão.

Nada obstante, o dispositivo da decisão agravada de fs. 182, ter dado o esclarecimento "***para que seja observado o teto vigente à época do cálculo da renda mensal inicial***", é de se dar provimento ao recurso.

No caso, é de ser dado guarida ao recurso para que a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 01.04.87, após a sua renda mensal revista como acima, tenha o cálculo da renda mensal inicial, calculada com base no salário-de-benefício apurado dentro dos parâmetros do art. 5º da L. 5.890/73 e do art. 23 e parágrafo 1º, do art. 30, do Decreto 89.312/84, ou seja, com as limitações do menor e maior valor-teto, vigente à época da concessão.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º, dou provimento ao agravo legal para reconsiderar em parte a decisão agravada.

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

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006410-46.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.006410-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUZA PARUSSOLO SANTOS e outro
: BRUNA SIMPLICIO SANTOS incapaz
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

Decisão

Agravo contra a decisão que, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil e no art. 33, XIII, do Regimento Interno, dá parcial provimento à apelação da autarquia e mantém revisão de benefício previdenciário.

A segurada agravante pugna pela reconsideração da decisão para que:

1. A pensão por morte previdenciária seja paga nos termos da Lei 8.213/91, art. 75, redação original, como anteriormente decidido.
2. Que a base de cálculo a ser considerada é a da aposentadoria por invalidez acidentária.
3. Que a verba honorária seja elevada de 10% para 15% sobre a condenação.

É o relatório, passo à decisão.

Procede, em parte o recurso.

De plano é de ser negado a elevação do percentual da verba honorária, dado que ela foi fixada pela sentença recorrida, em 10%, e inexistindo ajuizamento de recurso em prazo hábil, esse percentual acabou por transitar em julgado para a segurada, estando pois preclusa a sua reforma.

Já, atinente à revisão propriamente dita, é de ser dado guarida ao recurso para que a renda mensal inicial da pensão por morte acidentária tenha por salário-de-benefício, ou base de cálculo, o valor da aposentadoria por invalidez acidentária, ou seja, que desde o início do benefício de pensão por morte, em 03.06.91, tenha a renda mensal inicial fixada em Cr\$ 55.095,00, (cinquenta e cinco mil e noventa e cinco CRUZEIROS), a mesma renda que tinha a aposentadoria por invalidez, considerado a forma de cálculo da época da sua concessão, o que está de acordo com a legislação em vigência à época dos fatos.

Na redação original o art. 75 da L. 8.213/91:

Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:

a) constituído de uma parcela relativa à família, de 80% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2.

Ora, como a família do segurado está constituído por dois dependentes, esposa e filha, o benefício da pensão por morte acidentária é ter o valor integral da aposentadoria por invalidez acidentária.

Ressalvo do direito da autarquia, na fase de execução, deduzir eventuais valores pagos pela via administrativa.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º, dou parcial provimento ao agravo legal para reconsiderar em parte a decisão agravada.

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013169-74.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.013169-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE APARECIDO MAIA e outros
: MANOEL DE MORAES
: ALBERTINO RODRIGUES DE SOUZA
: BERNARDO BENEDITO FRANCO
: SEBASTIAO FRANCISCO DE PAULA
: JOSE PINTO DE FARIA

: JOSE VIEIRA BRITO
: ADAO DA CRUZ
: MARINHO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO SILVIO ANTUNES PIRES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 98.00.00156-7 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a reverter a renda mensal inicial, com base no índice integral do IRSM, ao argumento de que a sistemática de reajuste que converte o valor do benefício em URV, acarreta a redução do seu valor real.

A r. sentença recorrida acolhe o pedido e determina à autarquia o pagamento dos benefícios reajustados pelos índices integrais do IRSM de janeiro/94 (40,25%) e fevereiro/94 (39,67%), descontadas as antecipações efetuadas pela autarquia. Condena, ainda, a autarquia ao pagamento das diferenças não prescritas monetariamente corrigidas e acrescidas de juros de mora e da verba honorária de 10% sobre o valor da condenação atualizado.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da r. sentença recorrida.

Subiram os autos, com as contra-razões.

Relatados, decido.

A L. 8.542, de 23 de dezembro de 1992, introduziu nova forma de reajuste dos benefícios, ao assegurar o reajuste quadrimestral e manter o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo, trazendo, como novidade, entretanto, as *antecipações bimestrais*, consoante o disposto no art. 9º, (1º, a seguir transcrito:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

(...)

§ 1º São assegurados, ainda, aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

(grifei).

A L. 8.700/93, contra a qual se levanta neste feito, não alterou a periodicidade, mas tão-somente a forma de antecipação prevista na L. 8.542/92, que passou a ser mensal. Essa antecipação era compensável e não se confundia com reajuste ou aumento.

Mencionado diploma legal não colide com a Constituição, vez que, como sabido, o art. 201, § 2º, remeteu ao legislador ordinário a competência para estabelecer a fórmula matemática dos reajustamentos. A escolha desse ou daquele coeficiente resulta da discricionariedade atribuída ao legislador pela norma constitucional, para fazer valer a perenidade do poder de compra do benefício.

O reajuste quadrimestral, com antecipações mensais, foi a fórmula encontrada, à época, para preservar o valor real dos benefícios. Valendo-se da competência fornecida pela norma constitucional, o legislador ordinário limitou-se, portanto, a estatuir um critério que cumprisse o desiderato constitucional.

Esta a orientação pacífica do **Superior Tribunal de Justiça**, como segue:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PROCESSUAL CIVIL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94 - LEI 8.880/94 - JUROS MORATÓRIOS - PERCENTUAL - SÚMULA 204/STJ.

I - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

*II - Os resídulos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes. III - 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. IV - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes. V - Os juros moratórios nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir de citação válida, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Aplicação da Súmula 204/STJ. Precedentes. VI - Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 464.264 PB, **Min. Jorge Scartezini**; REsp 292.055 RS, **Min. Fontes de Alencar**).*

Não há que se falar, igualmente, em ilegalidade quando da conversão dos benefícios em URV - Unidade Real de Valor, porque o art. 20, da L. 8.880, de 27 de maio de 1994, assim dispõe:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e

II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em Cruzeiros Reais, na competência de fevereiro de 1994.

(...)"

Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses, e assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética. Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Por todo o exposto, tenho que os critérios de reajuste previstos nas L. 8.542/92 e 8.700/93, que estipularam reajustes quadrimestrais e antecipações bimestrais e mensais, bem como a L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, não colidem com a Lei Maior, dado que observam os postulados da irredutibilidade dos benefícios e da preservação da manutenção de seu valor real.

Neste sentido, a jurisprudência dominante do **Supremo Tribunal Federal**:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE. I. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes à competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. II - Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 313.382 SC, **Min. Maurício Corrêa**).*

Posto isto, com base no art. 557, 1º-A, do Código Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação, em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041361-17.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.041361-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELISA BATISTA FIDELIS

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES

No. ORIG. : 98.00.00080-5 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 30/10/2007, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da citação (16/10/1998), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, sustenta o INSS que, com a carência superveniente da ação, acarretada pela concessão administrativa do benefício (29/11/2004), não existem prestações atrasadas. Supletivamente, requer a aplicação do INPC e de juros de mora de 0,5% ao mês.

A Autora apela adesivamente, com o objetivo de que o fundamento da extinção do processo seja o reconhecimento jurídico do pedido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento parcial do recurso do INSS e pela denegação da apelação da Autora (fls. 171/180).

Cumprir decidir.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Cumprir passar à análise da remessa oficial, tida por interposta.

O evento desencadeador da extinção do processo não foi o reconhecimento jurídico do pedido, mas a carência superveniente da ação (artigo 267, VI, do Código de Processo Civil).

A análise das condições da ação deve ocorrer não apenas no momento do ajuizamento da demanda, mas também no da prolação da sentença. Assim, se o juiz, na expectativa de compor a lide, constatar que a tutela jurisdicional não é mais necessária e proveitosa, extinguirá o processo sem resolução do mérito (**Humberto Theodoro Júnior, Curso de Direito Processual Civil, Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, Volume I, Editora Forense, 47ª edição, 2007, página 356**).

No presente caso, a prestação jurisdicional não mais garantirá a vantagem desejada, porque o INSS, na esfera administrativa, decidiu conceder o benefício nos moldes postulados pela Autora. Sobreveio, portanto, falta de interesse de agir.

Entretanto, a carência da ação ocorreu apenas parcialmente. Subsistiu o interesse pelo recebimento das prestações anteriores ao deferimento administrativo do benefício.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Houve a satisfação do requisito etário, porquanto a Autora alcançou a idade de 65 anos em 04/11/1993.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 121/123), verifica-se que a Autora não auferia rendimentos permanentes e tem gastos significativos com remédios, serviços públicos e alimentação. As testemunhas ouvidas em juízo disseram que faz muito tempo que ela não trabalha e enfrenta grandes dificuldades financeiras.

Ademais, para ilustrar a miserabilidade em período anterior ao da implantação administrativa do benefício, o CNIS não contém qualquer anotação de relação de trabalho. Infere-se que a Autora estava desempregada e desprovida de meios de subsistência.

Assim, ela tem direito às prestações anteriores à outorga administrativa da prestação assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido, pois, na data da citação, a situação de miserabilidade já se fazia presente.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, a Lei nº 11.960/2009, no artigo 5º, determinou que, nas condenações pecuniárias proferidas contra a Fazenda Pública, eles passarão a refletir os índices oficiais de remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nos 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nos 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição ao Autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS e nego provimento ao recurso adesivo da Autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040332-36.1998.4.03.6183/SP
2001.03.99.050074-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MIGUEL ABDUCH
ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.40332-9 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta em 24 de setembro de 1998 por MIGUEL ABDUCH contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77, da Súmula nº 260 do TFR e do artigo 58 do ADCT.

A r. sentença, às fls. 43/52, proferida em 06 de fevereiro de 2001, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento de custas processuais, dada a isenção concedida, mas condenando ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), devendo, no entanto, ser observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, o autor interpôs apelação (fls. 54/63), na qual requer a reforma da r. sentença, para que sejam julgados procedentes os pedidos, com a condenação do INSS a atualizar os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos que integram a base-de-cálculo do benefício, aplicando-se a variação das ORTN (OTN/BTN), recalculando-se a renda inicial do benefício pelos índices oficiais.

Com as contrarrazões (fls. 65/67), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência

dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

O pedido do autor consiste na revisão da renda mensal inicial, mediante correção dos 24 salários-de-contribuição que antecedem os 12 últimos considerados na sua base de cálculo, aplicando-se a variação das ORTN/OTN, nos termos da Lei 6.423/77.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do artigo 1º da Lei 6.423/77 aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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."

Conforme expresso na supratranscrita súmula, a incidência da forma de cálculo nela especificada destina-se tão-somente aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal, que entrou em vigor em 05 de outubro de 1988.

No caso em tela, o benefício do autor teve início posteriormente, pois a aposentadoria por idade data de 03/12/1991, e teve seu valor calculado nos da Lei 8.213/91, que regulamentou os mandamentos da Lei Maior, e que trouxe nova forma de cálculo, incompatível com aquela destinada aos benefícios iniciados até 04/10/1988.

Descabe, portanto, o recálculo do benefício com aplicação dos índices ORTN e OTN determinados na Lei 6.423/77.

E no tocante aos reajustes do benefício, a Súmula nº 260 do extinto TFR teve aplicação até a data em que passou a vigorar o artigo 58 do ADCT, em abril de 1989, que alterou a sistemática de reajuste das prestações previdenciárias ao abolir o sistema de faixas salariais e eleger o restabelecimento do número de salários mínimos a que equivaliam na data da sua concessão.

A necessidade do valor do benefício previdenciário manter-se atualizado, em correspondência ao valor aquisitivo da moeda, veio consagrado na Constituição Federal de 1988.

Dessa maneira, os benefícios que já estivessem em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal foram conformados à regra do artigo 58 do ADCT.

Com a vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento não era mais caso de invocação do artigo 58 do ADCT, dado que os reajustamentos deveriam ser realizados nos termos da lei, como expresso no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal.

E, se ainda esse não fosse esse entendimento, o autor não teria direito à revisão do benefício nos termos da Súmula nº 260 do E. TFR. A última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do E. TFR, é relativa a março de 1989 e não há reflexos dessa revisão na renda futura do benefício previdenciário. Deste modo, essa última parcela prescreveu em março de 1994. Esta ação foi proposta somente em 24/09/1998. Conclui-se, pois, que todas as diferenças a que teria direito o autor a esse título foram atingidas pela prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do autor, para manter integralmente a sentença, julgando improcedentes os pedidos.

É como voto.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011803-63.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.011803-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : PAULO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

No. ORIG. : 00.00.00133-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de tempo rural, no intervalo de 26.11.1966 a 10.06.1980, o enquadramento e conversão da atividades especiais. Aduz que somados os resultados aos tempo incontroverso, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 08/42); Prova Testemunhal (fls. 72/74).

A r sentença, proferida em 13.09.2001, julgou procedente o pleito para reconhecer a faina rurícola e enquadrar os períodos requeridos como especiais. Por conseguinte, condenou o INSS na concessão do benefício de requerido, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o autor (fls. 82/84). Requer a majoração dos honorários advocatícios.

Por seu turno, recorre a autarquia (fls. 86/96). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar os fatos alegados, bem como ausentes os requisitos da aposentadoria requerida. Insurge-se, também, quanto à forma de aplicação dos juros de mora, correção monetária e valor da verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural ;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, a documentação juntada em nome do autor é suficiente para demonstrar parte do trabalho rural alegado.

Com efeito, o título eleitoral de 1974 anota a profissão de lavrador. No mesmo sentido, a certidão de seu casamento, celebrado em 1980.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas, corroboram os apontamentos juntados. Todavia, são insuficientes para comprovar o trabalho rural anterior a 1974. Nessa esteira, foram vagas e genéricas para estender a eficácia dos documentos juntados. Veja-se, ainda, que os apontamentos em nome de seu genitor não são suficientes para comprová-lo, pois não se pode afirmar que os filhos desenvolvessem a mesma atividade dos pais.

Desse modo, joeirado o conjunto probatório, entendo que restou demonstrado o labor rural entre 01.01.1974 a 10.06.1980. Outrossim, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91, a faina campesina, anterior à sua vigência, deverá ser computada, independente de contribuição, exceto para fins de carência.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regimento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período

laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos insalubres:

a) De 01.06.1986 a 31.08.1988 - Formulário (fls. 28) informa a profissão de motorista no transporte de cargas.

b) De 02.05.1989 a 01.09.2000 - Formulário e laudo técnico (fls. 29/33) informam o trabalho como motorista no transporte de carga e a exposição, habitual e permanente, a ruído médio de 83 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Veja-se, ainda, que a aludida atividade estava prevista como especial pelos códigos 2.4.4. do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, do Anexo II, do Decreto 83.080/79, de modo que se aplica aos períodos em que o autor trabalhou nessa atividade.

Confira-se, nesse diapasão, a jurisprudência firmada por esta corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COBRADOR E MOTORISTA. INSALUBRIDADE E PENOSIDADE RECONHECIDAS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.

(...)

4. Demonstrado o trabalho como cobrador/motorista e o enquadramento legal de agentes nocivos, é devido o cômputo como especial do período de efetivo labor como motorista.

(...)

6. Presentes os requisitos de tempo de serviço e carência, é devida a aposentadoria por tempo de serviço".

(TRF 4ª R; AC nº 200171000013453/RS; 6ª Turma; Relator Néfi Cordeiro; DJU 10.09.2003, pág. 1128).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL. PROVA. LAUDO TÉCNICO. RUÍDO. COBRADOR.

(...)

5. A atividade de cobrador de ônibus é passível de enquadramento no código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831, de 25.03.64, razão pela qual pode ser considerada especial.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 200003990189683/SP; 1ª Turma; Relator Juiz André Nekatschalow; DJU 06.12.2002, pág. 385).

Assim, as atividades podem ser enquadradas como especiais e convertidas para comum, observada, todavia, a data limite de **05.03.1997**, ante a pressão sonora aferida.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2000 (ano do ajuizamento da ação) são necessárias 114 (cento e catorze) contribuições mensais.

Contudo, quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, aos incontinentes, o autor não implementou o mínimo de 30 anos, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 01.01.1974 a 10.06.1980, enquadrar como especial e converter para comum as atividades exercidas nos lapsos de 01.06.1986 a 31.08.1988 e 02.05.1989 a 05.03.1997, bem como julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402058-81.1998.4.03.6103/SP
2002.03.99.018304-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : BENIZIO ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE GERALDO RIBEIRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.04.02058-0 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural (1970 a 1975) e o enquadramento e conversão das atividades especiais que realizou. Aduz que somados os resultados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Documentos (fls. 06/56) e Termos de Oitiva de testemunhas (82/86).

A r sentença, proferida em 07 de novembro de 2000, julgou improcedente o pedido, por falta de início de prova material do período que teria trabalhado como rurícola.

Inconformado apela o autor aduzindo, em síntese, que o conjunto probatório é apto à comprovação da atividade rural.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia

processual e da celeridade processual" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>).

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I -

II -

III -

V -

VI -

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)

V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê-se que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso dos autos, a parte autora não logrou comprovar o labor rural, sendo certo que não juntou início de prova material idôneo à comprovação da atividade campesina.

Saliente-se que a prova testemunhal não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados, visto que desacompanhada de início de prova material.

Observe-se, ainda, que são insuficientes para comprovação do labor campesino supostamente desenvolvido pela parte autora os formulários de declaração de rendimentos juntados, eis que nos mesmos não consta o comprovante de recebimento pelo órgão competente.

Desse modo, em razão da míngua de provas, inviável atender à pretensão do requerente no sentido de reconhecer a atividade rurícola no período de 1970 a 1975.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, constam os lapsos enquadrados como insalubre:

- a) De 28/6/1967 a 14/5/1968- Formulário e laudo técnico (fls. 08/13) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- b) De 19/9/1975 a 13/2/1976- Formulário (fl. 31) informa a exposição, habitual e permanente, a hidrocarboneto - código 1.2.11 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.
- c) De 18/2/1976 a 29/06/1981- Formulário e laudo técnico (fls. 32/33) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 91 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

- d) De 27/5/1982 a 19/11/1982- Formulário e laudo técnico (fls. 36/37 informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 87 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- e) De 5/1/1983 a 31/1/1983 - Formulário e laudo técnico (fls. 38/39) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 91 decibéis - código 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.
- f) De 5/4/1984 a 7/3/1986 - Formulário (fl. 43) informa a atividade de vigilante patrimonial - código 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- g) De 8/3/1986 a 30/9/1986 - registro em carteira de trabalho (fl. 41) informa a atividade de vigilante patrimonial - código 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- h) De 1/10/1986 a 29/2/1988 - Formulário (fl. 44) informa a atividade de vigilante patrimonial - código 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- i) De 1/3/1988 a 3/8/1988 - registro em carteira de trabalho (fl. 45) informa a atividade de vigilante patrimonial - código 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- j) De 4/8/1988 a 30/3/1989 - Formulário (fl. 46) informa a atividade de vigilante patrimonial - código 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- l) De 3/4/1989 a 24/8/1994 - Formulário (fl. 49) informa a atividade de vigilante patrimonial - código 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- m) De 18/4/1995 a 25/11/1996 - Formulário (fl. 48) informa a atividade de vigilante patrimonial - código 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.

No que tange especialmente à atividade de vigilante, observe-se que embora a atividade não conste do rol dos decretos que regulamentaram a matéria, é amplamente aceito na jurisprudência sua condição de especial, equiparando-se a atividade de guarda, prevista no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64.

Nessa esteira, a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM - RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO - NEGADO PROVIMENTO AO APELO DO INSS

(...).

3. Com relação ao período de 01.07.85 a 13.10.88, a parte autora exerceu a função de vigia, considerada especial, de acordo como quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, permitida a conversão de aposentadoria comum em especial, sem a exigência de laudo.

11. *Apelação do INSS não provida. Recurso adesivo parcialmente provido".*

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 200361260004457/SP, RELATORA DES. FEDERAL VERA JUCOVSKY, publicada no DJU de 10.11.2005, pág. 367).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL E DE NATUREZA ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VIABILIDADE. TERMO INICIAL. VALOR. ABONO ANUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO ADESIVO. NÃO CONHECIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO.

(...).

XXII - Nos períodos de 22 de novembro 1982 a 15 de setembro de 1986 "Ofício Serviços de Vigilância e Segurança Ltda.", 16 de setembro de 1986 a 03 de maio de 1991 "Alerta Serviços de Segurança S/C Ltda." e 13 de maio de 1991 a 28 de fevereiro de 1995 "Ofício Serviços de Vigilância e Segurança S/C Ltda.", o autor exerceu a atividade de vigia junto a posto ou agência bancárias da Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil, conforme os respectivos formulários SB-40 expedidos pelas empregadoras, quando responsável pelas tarefas típicas de vigilância, por meio do porte de armas de fogo de calibre "38", atividade enquadrada no Código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

XXIII - A perícia realizada no feito, conquanto desnecessária para afirmar o caráter especial do trabalho em questão, reforçou o caráter perigoso da atividade, em razão da contínua exposição a risco à integridade física e psicológica do autor, em conformidade ao laudo elaborado pelo "expert".

XXIV - A proteção dispensada ao trabalho sob condição especial não requer a consumação da nocividade à saúde ou à integridade física, bastando a configuração do risco a que submetido o segurado, circunstância do que deriva até mesmo a dispensa da exigência da portabilidade de arma de fogo para a caracterização da natureza especial da profissão de vigia. Precedente do TRF-4ª Região.

XXV - Todos os SB-40 mencionados especificam, com o devido rigor, a natureza dos trabalhos neles discriminados, e asseveram o caráter habitual e permanente, não eventual ou intermitente, das respectivas atividades, tendo sido firmados, ademais, sob responsabilidade criminal e confirmados pela perícia, daí por que não se justifica a sua desconsideração.

XXVI - A eventual utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

(...).

XXXVIII - *Apelação do INSS e recurso adesivo do autor não conhecidos. Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 199961020039228/SP, RELATORA DES. FEDERAL MARISA SANTOS, publicada no DJU de 19.02.2006, pág. 679).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIREITO À AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. CATEGORIA PROFISSIONAL. GUARDA NOTURNO. VIGIA. VIGÊNCIA CONCOMITANTE DOS DECRETOS N. 53.831/64 E 83.080/79. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...).

V - O autor carregou aos autos os competentes documentos (DSS 8030), comprovando o exercício de atividade profissional sob condições agressivas à saúde de forma habitual e permanente.

VI - A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.

VII - Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado. Precedente do C. STJ (Resp. nº 412351/RS).

(...).

XV - Agravo retido improvido. Apelação da parte autora parcialmente Provida".

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 200203990257715/SP, RELATOR DES. FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, publicada no DJU de 07.04/2006, pág. 800).

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum nos períodos acima arrolados.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 1998 (ano do ajuizamento da ação) são necessárias 102 (cento e duas) contribuições mensais.

Contudo, quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, aos incontroversos, o autor não implementou o mínimo de 30 anos, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para enquadrar como especial e converter para comum as atividades exercidas nos lapsos de 28/06/1967 a 14/05/1968, 19/09/1975 a 13/02/1976, 18/02/1976 a 29/06/1981, 27/05/1982 a 19/11/1982, 05/01/1983 a 31/01/1983, 05/04/1984 a 07/03/1986, 08/03/1986 a 30/09/1986, 01/10/1986 a 29/02/1988, 01/03/1988 a 03/08/1988, 04/08/1988 a 30/03/1989, 03/04/1989 a 24/08/1994, 18/04/1995 a 25/11/1996, bem como julgo improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023531-04.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.023531-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO AMORIM
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00096-4 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão das atividades especiais (19/05/1969 a 27/05/1969, 07/03/1974 a 17/06/1974, 19/06/1974 a 05/09/1975, 23/03/1976 a 17/02/1977, 23/03/1977 a 18/04/1978, 23/11/1978 a 12/03/1979). Aduz que somados os resultados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Consta dos autos: Prova Documental (fls. 12/29, 53/57).

A r sentença, proferida em 17 de setembro de 2001, julgou procedente o pedido, para enquadrar os interregnos como especial e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço com os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia (fls. 70/72). Aduz, em síntese, que o conjunto probatório não é apto à comprovação da insalubridade aventada, bem como considera ausentes os requisitos da aposentadoria requerida. Insurge-se, também, quanto ao valor dos honorários advocatícios.

O autor apresentou recurso adesivo, requerendo que a data do início da aposentadoria seja fixada em 15/07/98 ou, alternativamente, 15/12/98.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557.

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta.'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Assim, ainda que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, constam dos lapsos enquadrados como insalubre:

- a) De 19/05/1969 a 27/05/1969 - Formulário e laudo técnico (fls. 13/14) informam a exposição, habitual e permanente, a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- b) De 07/03/1974 a 17/06/1974 - Formulário e laudo técnico (fls. 18/20) informam a exposição, habitual e permanente a pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- c) De 19/06/1974 a 05/09/1975 - Formulário (fl. 21) informa a atividade de vigilante patrimonial - códigos 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.
- d) De 03/07/1979 a 20/12/1979 - Formulário (fl. 28) informa a atividade de vigilante patrimonial - códigos 2.5.7 do anexo ao Decreto 53.831/64.

Os demais formulários apresentados, fls. 23 e 26, tratam da atividade de porteiro (trabalho em guarita, controle de entrada e saída de pessoas, carros), conforme consta nos campos de descrição das funções, o que afasta o pleito de reconhecimento das atividades exercidas em condições especiais na qualidade de vigilante no período lá mencionado. Aliás, no que tange especialmente à atividade de vigilante, observe-se que embora a atividade não conste do rol dos decretos que regulamentaram a matéria, é amplamente aceito na jurisprudência sua condição de especial, equiparando-se a atividade de guarda, prevista no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64.

Nessa esteira, a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM - RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO - NEGADO PROVIMENTO AO APELO DO INSS

(...).

3. Com relação ao período de 01.07.85 a 13.10.88, a parte autora exerceu a função de vigia, considerada especial, de acordo como quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, permitida a conversão de aposentadoria comum em especial, sem a exigência de laudo.

11. Apelação do INSS não provida. Recurso adesivo parcialmente provido".

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 200361260004457/SP, RELATORA DES. FEDERAL VERA JUCOVSKY, publicada no DJU de 10.11.2005, pág. 367).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL E DE NATUREZA ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VIABILIDADE. TERMO INICIAL. VALOR. ABONO ANUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO ADESIVO. NÃO CONHECIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO.

(...).

XXII - Nos períodos de 22 de novembro 1982 a 15 de setembro de 1986 "Ofício Serviços de Vigilância e Segurança Ltda.", 16 de setembro de 1986 a 03 de maio de 1991 "Alerta Serviços de Segurança S/C Ltda." e 13 de maio de 1991 a 28 de fevereiro de 1995 "Ofício Serviços de Vigilância e Segurança S/C Ltda.", o autor exerceu a atividade de vigia junto a posto ou agência bancárias da Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil, conforme os respectivos formulários SB-40 expedidos pelas empregadoras, quando responsável pelas tarefas típicas de vigilância, por meio do porte de armas de fogo de calibre "38", atividade enquadrada no Código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

XXIII - A perícia realizada no feito, conquanto desnecessária para afirmar o caráter especial do trabalho em questão, reforçou o caráter perigoso da atividade, em razão da contínua exposição a risco à integridade física e psicológica do autor, em conformidade ao laudo elaborado pelo "expert".

XXIV - A proteção dispensada ao trabalho sob condição especial não requer a consumação da nocividade à saúde ou à integridade física, bastando a configuração do risco a que submetido o segurado, circunstância do que deriva até mesmo a dispensa da exigência da portabilidade de arma de fogo para a caracterização da natureza especial da profissão de vigia. Precedente do TRF-4ª Região.

XXV - Todos os SB-40 mencionados especificam, com o devido rigor, a natureza dos trabalhos neles discriminados, e asseveram o caráter habitual e permanente, não eventual ou intermitente, das respectivas atividades, tendo sido firmados, ademais, sob responsabilidade criminal e confirmados pela perícia, daí por que não se justifica a sua desconsideração.

XXVI - A eventual utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

(...).

XXXVIII - Apelação do INSS e recurso adesivo do autor não conhecidos. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 199961020039228/SP, RELATORA DES. FEDERAL MARISA SANTOS, publicada no DJU de 19.02.2006, pág. 679).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIREITO À AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. CATEGORIA PROFISSIONAL. GUARDA NOTURNO. VIGIA. VIGÊNCIA CONCOMITANTE DOS DECRETOS N. 53.831/64 E 83.080/79. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...).

V - O autor carrou aos autos os competentes documentos (DSS 8030), comprovando o exercício de atividade profissional sob condições agressivas à saúde de forma habitual e permanente.

VI - A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.

VII - Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado. Precedente do C. STJ (Resp. nº 412351/RS).

(...).

XV - Agravo retido improvido. Apelação da parte autora parcialmente Provida".

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 200203990257715/SP, RELATOR DES. FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, publicada no DJU de 07.04/2006, pág. 800).

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho deve ser enquadrado como especial e convertido para comum somente nos períodos acima arrolados. Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2001 (ano do ajuizamento da ação) são necessárias 120 (cento e vinte) contribuições mensais.

Contudo, quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, aos incontroversos, o autor não implementou o mínimo de 30 anos, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, in verbis:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para enquadrar como especial e converter para comum as atividades exercidas nos lapsos de 19/05/1969 a 27/05/1969, 07/03/1974 a 17/06/1974, 19/06/1974 a 05/09/1975 e 03/07/1979 a 20/12/1979, bem como julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029605-18.1998.4.03.6183/SP
2002.03.99.035354-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
PARTE AUTORA : GESSY FOGACA RATTO
ADVOGADO : SELENE YUASA e outro
SUCEDIDO : LUIZ RATTO NETO falecido
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.29605-0 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória proposta por Luiz Ratto Neto (Gessy Fogaça Ratto - habilitada fls. 80/83 e 117), em face do INSS e da União Federal, objetivando o reconhecimento do direito à aposentadoria independentemente de desfazimento do vínculo empregatício mantido com a empresa de economia mista.

Requer a revogação dos efeitos do artigo 11º da Lei 9528/97, bem como da Ordem de Serviço nº 592/98, com a manutenção do pagamento do seu benefício previdenciário sem prejuízo do vínculo empregatício com a empresa de economia mista, em decorrência do direito adquirido ao benefício da aposentadoria. Pleiteou, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Contestaram o INSS (fls. 49/56) e a União Federal (fls. 85/93).

Concedida a antecipação da tutela (fl. 34), foram interpostos agravos de instrumentos pela autarquia (fls. 58/67) e pela União Federal (fls. 95/105), posteriormente improvidos (fls. 142 e 144).

Houve manifestação da parte autora quanto ao interesse no prosseguimento da ação (fls. 166).

A decisão de primeiro grau, proferida em 16.05.2002, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito em relação à União Federal (artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil) e procedente o pedido em face da autarquia previdenciária. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 e o autor ao pagamento dos honorários advocatícios em favor da União Federal, fixados em R\$ 100,00 (fls. 169/178). Custas ex lege.

Ausentes os recursos voluntários e considerando o reexame necessário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A edição da Ordem de Serviço nº 592/98, do INSS, foi derivada do disposto no artigo 11 da Lei 9.528, de 10.12.97 que vedou a cumulação de proventos com vencimentos.

Veja-se:

"Art. 11 - A extinção do vínculo de que trata o § 1º do art. 453 da CLT não se opera para os empregados aposentados por tempo de serviço que permaneceram nos seus empregos até esta data, bem como para aqueles que foram dispensados entre 13 de outubro de 1996 e 30 de novembro de 1997, em razão da aposentadoria por tempo de serviço, desde que solicitem, expressamente, até 30 de janeiro de 1998, a suspensão da aposentadoria e, quando houver, a do pagamento feito por entidade fechada de previdência privada complementar patrocinada pela empresa empregadora. § 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos que, em face do desligamento, receberam verbas rescisórias ou indenizatórias, ou quaisquer outras vantagens a título de incentivo à demissão.

§ 2º O retomo ao trabalho do segurado aposentado dar-se-á até 2 de fevereiro de 1998, não fazendo jus a qualquer indenização, ressarcimento ou contagem de tempo de serviço durante o período situado entre a data do desligamento e a data do eventual retorno.

§ 3º O pagamento da aposentadoria será restabelecido, a pedido do segurado, quando do seu afastamento definitivo da atividade, assegurando-se-lhe os reajustes concedidos aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social no período da suspensão da aposentadoria.

A mesma lei, em seu artigo 3º, alterou o art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943) passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 453:

§ 1º Na aposentadoria espontânea de empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista é permitida sua readmissão desde que atendidos aos requisitos constantes do art. 37, inciso XVI, da Constituição, e condicionada à prestação de concurso público.

§ 2º O ato de concessão de benefício de aposentadoria a empregado que não tiver completado trinta e cinco anos de serviço, se homem, ou trinta, se mulher, importa em extinção do vínculo empregatício."

Por conseqüência, foi baixada a Ordem de Serviço nº 592, de 07.01.98, estabelecendo procedimentos para a suspensão de aposentadorias aos segurados de empresas públicas ou sociedades de economia mista, entre os quais, condicionar a concessão de aposentadoria à extinção do vínculo empregatício de trabalhadores de empresas públicas e de sociedade de economia mista, permitindo sua readmissão desde que mediante concurso público e atendidos os demais requisitos da CF/88 (art. 37, XVI).

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, através das ADIN's 1.721-3 e 1.770-4, reconheceu a inconstitucionalidade das referidas normas e suspendeu a eficácia dos parágrafos 1º e 2º do artigo 453 da CLT, introduzidos pelos artigos 3º e 11 da Lei 9.528/97.

Posteriormente, a mencionada Ordem de Serviço foi revogada pelo próprio INSS, por meio da Instrução Normativa nº 12/2000, de 03 de fevereiro de 2000.

A jurisprudência, inclusive desta E. Corte, já consolidou o entendimento, no sentido de que a restrição contida nas normas em discussão, fere o direito adquirido, expressamente ressalvado no § 3º da EC nº 20, de 15.12.98 que assegura "a concessão de aposentadoria e pensão a qualquer tempo, aos servidores públicos e aos segurados do regime geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprindo os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente".

Veja-se:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS PARÁGRAFOS 1º E 2º DO ARTIGO 453 DA CLT, INTRODUZIDOS PELOS ARTIGOS 3º E 11 DA LEI 9.528/97. ADIN'S 1.721-3 E 1.770-4. ORDEM DE SERVIÇO Nº 592/98 REVOGADA PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 12/2000. CONDENAÇÃO AO REEMBOLSO DE CUSTAS. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 4º DA LEI 9.289. EFEITOS PATRIMONIAIS DO MANDADO DE SEGURANÇA. SÚMULAS 269 E 271 DO STF.

1. O Supremo Tribunal Federal, através das ADIN's 1.721-3 e 1.770-4, reconheceu a inconstitucionalidade e suspendeu a eficácia dos parágrafos 1º e 2º do artigo 453 da CLT, introduzidos pelos artigos 3º e 11 da Lei 9.528/97.

2. Neste passo, a Ordem de Serviço nº 592/98 foi finalmente revogada pelo próprio INSS, por meio da Instrução Normativa n.º 12/2000, de 03 de fevereiro de 2000.

3. A jurisprudência já consolidou seu entendimento pela inconstitucionalidade das restrições contidas nas citadas normas, permanecendo o direito do segurado de cumular os proventos de sua aposentadoria com o salário pago pela empresa.

4. Impõe-se, ainda, o respeito aos direitos adquiridos, expressamente ressalvados no § 3º da EC nº 20, de 15.12.98 que assegura "a concessão de aposentadoria e pensão a qualquer tempo, aos servidores públicos e aos segurados do regime geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprindo os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente".

5. No que tange à condenação ao reembolso da custas, há que se observar a exceção feita pelo parágrafo único do aludido art. 4º da Lei 9.289 ao dispor que "a isenção prevista neste artigo não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional, nem exime as pessoas jurídicas referidas no inciso I da obrigação de reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora".

6. Quanto à condenação ao pagamento das prestações em atraso aplica-se, à espécie, o disposto na Súmula 269 do Supremo Tribunal Federal, cujo teor veda a utilização do Mandado de Segurança como substituto da ação de cobrança.

7. A concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula nº 271/STF).

8. Apelação do INSS e Remessa Oficial parcialmente providas".

(TRF/3ª Região, AMS 2002.03.99.021882-5/MS, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, DJU 07.10.04. pág. 404).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 11 DA LEI 9.528/97. ORDEM DE SERVIÇO 592/97. ADIN 1.770-4. INSTRUÇÃO NORMATIVA 12/2000. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE DE AGIR E, CONSEQÜENTEMENTE, DO INSS EM RECORRER. PROCESSO EXTINTO DE OFÍCIO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (CPC, ARTS. 267, VI, E 462). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1.-Pretendendo o INSS, por meio desta apelação, a reforma da sentença que ordenou o restabelecimento dos benefícios previdenciários dos impetrantes, cujos pagamentos foram suspensos por requerimento que fizeram ao INSS, com fundamento no artigo 11 da Lei n.º 9.528/97 e na Ordem de Serviço n.º 592/97, e tendo a Instrução Normativa n.º 12, de 03.02.2000, em razão da liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal, na ADIN n.º 1.770-4, em 14.05.1998, determinado a reativação, com efeitos a partir de 06 de novembro de 1998, dos benefícios suspensos com base naquelas normas, o presente recurso está prejudicado, em razão da ausência superveniente de interesse de agir dos impetrantes e, conseqüentemente, do INSS em recorrer, decretando-se, de ofício, a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso VI, e 462, do Código de Processo Civil.

2.-Apelação e remessa oficial prejudicadas".

(TRF/3ª Região, AMS 1999.03.99.106179-7/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Clécio Braschi, 1ª Turma, DJU 06.12.02. pág. 361).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA - Lei 9.528/97 - ORDEM DE SERVIÇO 592/98 - MANUTENÇÃO DO VÍNCULO DE EMPREGO APÓS CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - POSSIBILIDADE - DIREITO ADQUIRIDO.

1- Tendo os autores se aposentado em data anterior à vigência da Lei 9.528/97, não há falar em necessidade de opção entre o benefício e a manutenção do emprego, em obediência à proteção constitucional dada ao direito adquirido.

2- Nem se alegue a ocorrência de ato jurídico perfeito pelo fato de se salvar uma das relações jurídicas em prejuízo da outra, entendimento que destoa do texto constitucional, uma vez que sempre ocorreria o sacrifício de um direito já adquirido.

3- Suspensa a eficácia do § 2º, do artigo 453, da CLT, que fora introduzido pelo artigo 3º da Lei 9.528/97, por força de liminar concedida na ADIN 1.721-3/df.

4- Apelação e remessa oficial improvidas".

(TRF/3ª Região, AMS 1999.03.99.096843-6/SP, Rel. Des. Federal Sylvia Steiner, 2ª Turma, DJU 05.02.01. pág. 67).

"MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA VINCULADA AO RGPS. NOVO EMPREGO COM VÍNCULO PÚBLICO. LEI Nº 9.528/97. ARTIGO 11. ADIN 1721-3, STF. SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria previdenciária encerrou um processo que combina tempo de serviço e de contribuições.

2. Se não havia impedimento ao exercício de novo emprego em carreira pública, a lei nova que dispôs a proibição, não pode prosperar diante do disposto no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal.

3. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento".

(TRF/3ª Região, AMS 2000.03.99.070122-9/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Batista Gonçalves, 1ª Turma, DJU 21.10.02. pág. 295).

Desse modo, o feito comporta pronunciamento monocrático do relator, pois conforme assinalado, o recurso é improcedente e está em confronto com jurisprudência deste Egrégio Tribunal.

Diante do exposto, e por esses argumentos, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002662-65.2002.4.03.6104/SP
2002.61.04.002662-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LUIS MARCIANO COSTA DE SOUZA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO
Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação contra sentença proferida em sede de mandado de segurança, que **extinguiu o processo sem resolução do mérito**, ao fundamento de que há necessidade de dilação probatória, fato que torna inviável a via do *mandamus* para o deslinde do feito.

Em razões recursais o impetrante requer a reforma do r. *decisum* ao fundamento de que tem direito líquido e certo ao reconhecimento do tempo de serviço, provado de plano pelos documentos acostados aos autos.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso, para que se proceda ao reconhecimento do tempo de serviço do impetrante, devidamente comprovado nos autos.

Cumprido decidir.

Ab initio, cumpre ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A respaldar tal entendimento, oportuno destacar a lição de Hely Lopes Meirelles: "mandado de segurança é o meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção de direito individual ou coletivo, líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e seja quais forem as funções que exerça". E prossegue: "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração (...). Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano" - **grifo nosso**. (In Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003)

No caso em tela, o MM juiz julgou extinto o processo alegando que apenas os documentos públicos, tais como *certificados de reservista, certidões de casamento etc...*, constituem início de prova suficiente para demonstrar o tempo de serviço trabalhado como rurícola. Aduz, também, que não existe prova contemporânea aos fatos alegados, e conclui que o feito demanda dilação probatória, sendo inadmissível o desate das questões na via estreita do mandado de segurança.

Improcede, contudo a irrisignação da parte impetrante, senão, vejamos:

Como bem ponderou o MM. Juiz Federal, a declaração acostada à fl. 20, não é contemporânea aos fatos que a parte impetrante pretende provar.

O impetrante não comprovou, de plano, por início de prova material, contemporânea ao tempo da atividade, o tempo de serviço laborado como rurícola, impondo-se, necessariamente, ampla dilação probatória para o desate do feito, inviável pela via do presente *mandamus*.

Neste sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte de Justiça.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO

DEMONSTRADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória, o que não se verifica no caso em tela. II - A questão suscitada encerra detido exame de matéria factual, não admissível na estreita via mandamental, pois não restou demonstrado, de forma inequívoca, que o impetrante tenha laborado como trabalhador rural nos períodos alegados, vez que os documentos apresentados não constituem prova material plena, mas tão-somente, como início de prova material, sendo imprescindível a produção de prova testemunhal a corroborá-los, o que só é possível através de ação ordinária. III - Apelação do impetrante improvida.

(TRF3 MAS 271543. 10ª T. Rel. Juiz Sérgio Nascimento, DJU. 19/09/2007 p. 843)

Com efeito, a Lei nº 8.213/91/95 dispõe em seu artigo 55, § 3º:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. NEGATIVA DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO NA VIA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE PROVA DE TRABALHO RURAL.

INIDONEIDADE DO MANDAMUS PARA O DEBATE DA MATÉRIA. CARACTERIZAÇÃO. MANUTENÇÃO DOS EFEITOS DA LIMINAR, APÓS A DENEGACÃO DA ORDEM. DESCABIMENTO. I - A sentença contém impropriedade técnica, eis que, assentado ser o impetrante carecedor da **segurança, impõe-se a extinção do processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, CPC, e não a denegação da ordem. II - A exigência de apresentação de documentos contemporâneos à prestação do serviço rural, no âmbito administrativo, como pressuposto para a demonstração da atividade, decorre das normas postas nos arts. 55, § 3º, 108 e 106, III, da Lei nº 8.213/91, combinados ao art. 60, §§ 3º e 4º, do Decreto nº 611/92. III - Hipótese em que a inviabilidade do reconhecimento do exercício de atividade rural pelo impetrante no período de 20 de janeiro de 1950 a 10 de agosto de 1979 deu-se justamente em função da ausência de documentação contemporânea ao fato probando, não sendo suprida por declaração de sindicato de trabalhadores rurais, mesmo que homologada pelo Ministério Público, eis que esta também não se embasou em elementos produzidos por ocasião da prestação do trabalho. IV - A tanto se soma a circunstância de não ter vindo declaração dos alegados empregadores do impetrante à época - Virgínio Soares da Silva e Zulmino de Souza -, ou de seus sucessores. V - O procedimento adotado pela autarquia previdenciária apenas visa resguardar a Administração de erro que lhe traria provável prejuízo, a ser arcado, na verdade, por todos os segurados e beneficiários da Previdência Social, o que não se mostra admissível. VI - Assentada a liceidade do ato impugnado, o acerto da pretensão aqui veiculada depende, para seu exame, de dilação probatória, utilizada a via processual própria, em que poderá o impetrante, a seu critério, reavivar o debate travado neste feito acerca da demonstração da prestação do trabalho rurícola já mencionado, disponibilizada à parte, então, todos os meios idôneos a fim de cumprir tal desiderato. VII - Este mandado de segurança, em consequência, não se mostra como o remédio adequado ao pedido nele veiculado, daí porque o impetrante não detém uma das condições positivas de admissibilidade da ação, o interesse processual. (grifo nosso) VIII - Descabe a manutenção dos efeitos da liminar, após a prolação da sentença denegatória da ordem. Orientação da Súmula nº 405/STF. IX - Apelação improvida. (TRF3 MAS 179371 9ª T. Rel. Juíza Marisa Santos, DJU.29/07/2004 p. 271)**

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010148-98.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.010148-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ISAURA DE LIMA

ADVOGADO : SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação contra sentença que **julgou improcedente o mandado de segurança** ao fundamento de que não há direito líquido e certo a albergar a pretensão do impetrante, sendo necessária dilação probatória, fato que torna inviável a via do *mandamus* para o deslinde do feito.

Em razões recursais o impetrante requer a reforma do r. *decisum* ao fundamento de que tem direito líquido e certo ao deferimento da justificação administrativa para provar o período de trabalho na empresa Cosmopolita S/A, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso, para que se proceda à justificação administrativa pleiteada.

Cumprido decidir.

Ab initio, cumpre ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A respaldar tal entendimento, oportuno destacar a lição de Hely Lopes Meirelles: "mandado de segurança é o meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção de direito individual ou coletivo, líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e seja quais forem as funções que exerça". E prossegue: "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração (...). Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano" - **grifo nosso**. (In Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003)

No caso em tela, o INSS indeferiu o processamento da justificação administrativa alegando o péssimo estado de conservação dos documentos apresentados pelo segurado.

Sem razão, contudo a irresignação da Autarquia Previdenciária.

Com efeito, a Lei nº 8.213/91/95 dispõe em seu artigo 55, § 3º:

"Art. 55. §3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (grifo nosso)

A alegação do INSS de que a CTPS apresentada pelo segurado encontra-se em péssimo estado de conservação não constitui motivo justo para o indeferimento do processamento da justificação administrativa; ademais, a impetrante colacionou aos autos robusta prova representada por documentos (fls. 15 e 18/25) que mostram início de prova do vínculo de trabalho com a Indústria Têxtil Cosmopolita S/A entre 1959 a 1972.

Consigno que o ônus de comprovar eventual falsidade de tais alegações é da Autarquia Previdenciária, pois os vínculos trabalhistas gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, cabendo ao INSS provar o contrário. No caso presente, a Autarquia não trouxe à colação qualquer fato hábil a infirmá-las.

Cabe aqui citar Wladimir Novaes Martinez que reconhece como um dos Princípios do Direito do Trabalho o denominado *princípio da boa fé*.

Com propriedade, assim se manifestou o professor, referindo-se ao princípio da boa fé:

Este é outro postulado geral de Direito, conhecendo similar no Direito Previdenciário. Até prova em contrário, a boa fé deve ser entendida presente nas relações entre o beneficiário e o órgão gestor do seguro social. (Wladimir Novaes Martinez in, Curso de Direito Previdenciário, Tomo I, 2ª Edição, Editora LTr, 2001, pág153). Portanto, a conduta da Autarquia Previdenciária, constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo do impetrante, assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma.

Finalmente, tal conduta subordinou o impetrante ao arbítrio do administrador, e violou os mais elementares princípios constitucionais garantidores dos direitos do segurado, tendo em vista que a Constituição da República prevê a prestação

do serviço previdenciário (artigos 6º e 201) para a concessão de benefícios de inquestionável caráter alimentar. E se a **justificação administrativa com posterior emissão de certidão de tempo de serviço** se destina à defesa de direitos sobre situações de interesse do impetrante, deve o INSS providenciar a expedição da referida certidão, conforme o artigo 5º, inciso XXXIV, da Constituição Federal.

A conduta da Autarquia Previdenciária contribuiu, ainda, para violação do princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), com a seguinte redação "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Nessa linha, colhe-se a seguinte manifestação pretoriana:

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA CARTEIRA DE TRABALHO. PROVA. RECONHECIMENTO. AVERBAÇÃO. CERTIFICAÇÃO.

Comprovado o tempo de serviço prestado com anotação na carteira profissional, reconhece-se o tempo de serviço urbano para averbação e certificação.

Se a certidão é destinada à defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, é dever-poder do INSS providenciar sua expedição. CF, art. 5º, XXXIV.

Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF 3, AMS nº 255539, DJU, processo nº200361020062128. 10ª Turma, Rel Des. Fed. Marianina Galante DJ 07/05/2008.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. PROVA MATERIAL VÁLIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL IMPROCEDENTES.

1. Anotações na CPTS gozam de presunção de veracidade.

2. Declaração emitida pela empresa confirma existência de carteira de trabalho anterior e de relação de emprego.

3. Lançamento posterior na CTPS não significa fraude ou má-fé.

Precedentes.

4. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(TRF 3 processo nº2006.03.99.003806-3. Turma Suplementar, Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves DJ 12/08/2008.)

Diante do exposto, não há razão plausível a justificar o indeferimento da justificação administrativa.

Desta feita, resta patente a ilegalidade por ato da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo do Impetrante, sendo o *mandamus* o remédio adequado a sanar o vício em questão.

Assim, asseguro ao impetrante o direito ao processo de justificação administrativa, na forma acima consignada.

Sem custas e sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000428-07.2002.4.03.6106/SP
2002.61.06.000428-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE OTAVIO DE LIMA

ADVOGADO : ANA PAULA CORREA LOPES e outro

DECISÃO

Apelação contra sentença que acolhe parcialmente o pedido para condenar a autarquia ao pagamento de prestações devidas entre a data do requerimento administrativo em 26.11.97 e a data do início do pagamento das prestações administrativas em abril de 2001, monetariamente atualizadas e acrescidas de juros de mora e da verba honorária de 10% sobre o valor total pago.

A autarquia pugna pela inexistência da verba honorária, senão ao menos que seja ela calculada reciprocamente nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

O valor das prestações atrasadas foram liquidadas pela autarquia após o ajuizamento da ação e da citação, ou seja, somente após o segurado ter nomeado o patrono e após este ter despendido seus esforços profissionais é que a autarquia se moveu no sentido de liquidar a dívida previdenciária junto ao segurado.

A ação foi ajuizada em 23.01.2002 e a autarquia efetivou o pagamento em 15.03.2002, passados mais de dois anos entre o início dos pagamentos administrativos, isso sem contar, a espera do segurado desde o requerimento em 26.11.97, passados 4 anos, 3 meses e 20 dias.

Ora, se passados todos esses anos, a autarquia por sua responsabilidade não cumpriu com a obrigação da liquidação do débito, e somente após a ação judicial é que se pois a mover-se no sentido de cumprir com sua obrigação legal, é justa e devida a remuneração ao advogado que abraçou a demanda para obter o que era devido ao segurado.

No caso, o pedido, antes de computada a verba honorária, foi para receber o valor de R\$ 50.486,07 em 18.02.02, e o valor apurado e pago pela autarquia foi de R\$ 51.176,60 em 15.03.02 (fs. 08 e 174).

Ora, o que se nota é perfeita similaridade entre os valores, considerado a defasagem entre as datas, por isso mesmo descabe qualquer consideração de reciprocidade, haja vista a exatidão e a lisura do cálculo apresentado pelo segurado. Posto isto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, e fixo a verba honorária sucumbencial de 10% no importe de R\$ 5.117,66 (cinco mil, cento e dezessete reais e sessenta e seis centavos) valor válido para março/02 (data do pagamento dos atrasados).

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

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013073-04.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.013073-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : FLORINDO JACOMO VOLPI
ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por FLORINDO JACOMO VOLPI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, que visa à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 01.09.1993), a fim de acrescentar o índice de 147,06%, referente ao mês de setembro de 1991, na correção dos salários-de-contribuição que integram o cálculo da renda mensal inicial do benefício.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença, na qual julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. O autor foi dispensado do pagamento por ser beneficiário da justiça gratuita.

Irresignado, o autor interpôs apelação, na qual sustenta que o Instituto não manteve o poder aquisitivo do benefício e não obedeceu ao preceituado nos artigos 28, § 5º, da Lei 8212/91.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório

Cuida-se de matéria exaustivamente apreciada, cujo entendimento está pacificado nos Tribunais Superiores. Cabe, portanto, a apreciação da apelação, nos termos do artigo 557 do CPC.

O benefício do autor foi concedido sob a égide da Lei 8213/91 e a autarquia procedeu aos cálculos para apuração do valor de benefício de acordo com o que preceituam os artigos 29 e 31 (redação original) do referido diploma legal.

De acordo com a legislação vigente à época da concessão do benefício, na apuração de sua renda mensal inicial, utilizou-se o INPC como fator de correção dos salários-de-contribuição (artigo 31 da Lei 8213/91 - redação primitiva).

A renda mensal inicial do benefício foi apurada na forma dos artigos 28 e 29 da Lei 8213/91 e 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).

Tendo o INSS procedido ao cálculo do benefício do autor, utilizando o índice da lei (INPC), incabível a pretensão do autor propondo a utilização do índice de 147,06%.

Tanto o Colendo Superior Tribunal de Justiça quanto esta Corte já assentaram entendimento quanto ao não cabimento do índice de 147,06%, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AGRAVO REGIMENTAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE 147,06%. ART. 41 DA LEI 8213/91.

O índice de 147,06% representa o aumento do salário mínimo em 01.09.91, quando foi elevado de Cr\$ 17.000,00 para Cr\$ 42.000,00, e não a soma dos índices de 79,96% mais 54,46", com um plus de 12,50%. Por se referirem ao mesmo período de 03 a 08/91, importaria em bis in idem a aplicação concomitante desses índices na atualização dos salários-de-contribuição. Na vigência da Lei 8213, de 1991, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve ser orientado pelos critérios previstos no artigo 41, II, desse diploma legal. Inaplicabilidade do enunciado da Súmula 260/TFR.

- Incidência da Súmula 07 desta Corte.

- Agravo provido.

(STJ - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, AC 2003.00.34938-2, publ. DJ 07.11.2005, pág. 332)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCORPORAÇÃO DO ABONO DE 147,06% PREVISTO NO ARTIGO 146 DA LEI 8213/91. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para que sejam acolhidos os embargos de declaração, inclusive para fins de prequestionamento da matéria não analisada, mister se faz o realce do ponto em que se deu a omissão.

2. Uma vez verificado que ao recorrente foi concedido benefício previdenciário na vigência da Lei 8213/91, cuja correção dos salários-de-contribuição, para fins de apuração mensal da renda mensal inicial, foi realizada pela aplicação do INPC, em cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei 8213/91, aliado ao fato de que os salários-de-contribuição dos segurados empregados, autônomos, empregadores e facultativos foram reajustados em 147,06" a partir de setembro de 1991, improcede o pleito relativo à incorporação do abono previsto no artigo 146 do diploma legal. Precedentes..

3. Recurso especial não provido.

(STJ - Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa - RESP 2001.01.15413-3, publ. DJ 30.08.2004, pág. 336)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação para manter integralmente a sentença.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013992-90.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.013992-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ANA VARELA BARCA NETA
ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por ANA VARELA BARCA NETA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, que visa à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 03.09.1992) da autora, a fim de acrescentar o índice de 147,06%, referente à inflação registrada no período entre março a agosto de 1991, na correção dos salários-de-contribuição que integram o cálculo da renda mensal inicial do benefício.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença, na qual julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionado o pagamento à comprovação pelo réu de não mais subsistirem os requisitos que autorizaram o deferimento das isenções decorrentes da assistência judiciária.

Irresignada, a autora interpôs apelação, na qual sustenta que o Instituto não manteve o poder aquisitivo do benefício e não obedeceu ao preceituado nos artigos 28, § 5º, da Lei 8212/91.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório

Cuida-se de matéria exaustivamente apreciada, cujo entendimento está pacificado nos Tribunais Superiores. Cabe, portanto, a apreciação da apelação, nos termos do artigo 557 do CPC.

O benefício da autora foi concedido sob a égide da Lei 8213/91 e a autarquia procedeu aos cálculos para apuração do valor de benefício de acordo com o que preceituam os artigos 29 e 31 (redação original) do referido diploma legal.

De acordo com a legislação vigente à época da concessão do benefício, na apuração de sua renda mensal inicial, utilizou-se o INPC como fator de correção dos salários-de-contribuição (artigo 31 da Lei 8213/91 - redação primitiva).

A renda mensal inicial do benefício foi apurada na forma dos artigos 28 e 29 da Lei 8213/91 e 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).

Tendo o INSS procedido ao cálculo do benefício do autor, utilizando o índice da lei (INPC), incabível a pretensão do autor propondo a utilização do índice de 147,06%.

Tanto o Colendo Superior Tribunal de Justiça quanto esta Corte já assentaram entendimento quanto ao não cabimento do índice de 147,06%, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AGRAVO REGIMENTAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE 147,06%. ART. 41 DA LEI 8213/91.

O índice de 147,06% representa o aumento do salário mínimo em 01.09.91, quando foi elevado de Cr\$ 17.000,00 para Cr\$ 42.000,00, e não a soma dos índices de 79,96% mais 54,46%, com um plus de 12,50%. Por se referirem ao mesmo período de 03 a 08/91, importaria in bis in idem a aplicação concomitante desses índices na atualização dos salários-de-contribuição. Na vigência da Lei 8213, de 1991, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve ser orientado pelos critérios previstos no artigo 41, II, desse diploma legal. Inaplicabilidade do enunciado da Súmula 260/TFR. -Incidência da Súmula 07 desta Corte.

- Agravo provido.

(STJ - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, AC 2003.00.34938-2, publ. DJ 07.11.2005, pág. 332)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCORPORAÇÃO DO ABONO DE 147,06% PREVISTO NO ARTIGO 146 DA LEI 8213/91. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para que sejam acolhidos os embargos de declaração, inclusive para fins de prequestionamento da matéria não analisada, mister se faz o realce do ponto em que se deu a omissão.

2. Uma vez verificado que ao recorrente foi concedido benefício previdenciário na vigência da Lei 8213/91, cuja correção dos salários-de-contribuição, para fins de apuração mensal da renda mensal inicial, foi realizada pela aplicação do INPC, em cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei 8213/91, aliado ao fato de que os salários-de-contribuição dos segurados empregados, autônomos, empregadores e facultativos foram reajustados em 147,06% a

partir de setembro de 1991, improcede o pleito relativo à incorporação do abono previsto no artigo 146 do diploma legal. Precedentes..

3. Recurso especial não provido.

(STJ - Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa - RESP 2001.01.15413-3, publ. DJ 30.08.2004, pág. 336)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação para manter integralmente a sentença.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001904-43.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.001904-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALVARO MANIEZO
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 28.06.2002, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividades prestadas sob condições especiais.

A r. sentença apelada, de 29.06.2005, submetida ao reexame necessário, reconhece os períodos de trabalho exercido sob condições especiais entre 03.11.1977 a 05.03.1997 e condena a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo(23.12.1998), bem assim a pagar os valores em atraso com correção monetária, acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, observando-se a súmula nº 111 do STJ. Foi concedida a antecipação da tutela.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da r. decisão recorrida. E, no caso de manutenção da r. sentença requer que sejam revistos a correção monetária, honorários advocatícios, custas e juros.

Subiram os autos.

Relatados, decido.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.352/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

É que no feito em pauta, a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas depois da sentença, o que impossibilita *prima facie* estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

Diante do exposto **conheço** da remessa oficial.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (L. 8.213/91, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (L. 8.213/91, art. 53, I e II)

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, o mesmo poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Na conversão do tempo especial em comum deve prevalecer a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

A comprovação da atividade insalubre depende de laudo técnico apenas a partir de 10.12.97, com a edição da Lei 9.528, salvo os casos em que o agente agressor é ruído, que sempre dependeram de laudo técnico para que fosse reconhecida a atividade especial.

Os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 têm aplicação simultânea até 05.03.97. Sobre períodos de trabalho anteriores a 05.03.97 deve incidir a regra mais benéfica.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80 dB, até a edição do D. 2.172, de 05.03.97 e, a partir daí, superiores a 85 dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da MP 1663, de 22.10.98, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da L. 8.213-91, na redação dada pela L. 9.032, de 28.04.95, surgida na 10ª versão da MP 1663, de 28 de maio de 1998, não se converteu integralmente no art. 32 da L. 9.711, de 20.11.98, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões da MP 1663 desde 28 de maio de 1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da L. 8.213/91 foi elevado à posição de lei complementar pelo art. 15 da EC 20, de 15.12.98, de modo que só por outra lei complementar poderá ser alterado.

Na espécie, o segurado afirma ter trabalhado em atividades insalubres na empresa COFAP CIA. FABRICADORA DE PEÇAS, na função de ajudante/auxiliar de inspeção, de 03.11.1977 a 05.03.1997, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior a 80db.

De acordo com o conjunto probatório, apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, com exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em níveis considerados insalubres, no período de 03.11.1977 a 05.03.1997 (fs. 88/90).

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido."(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

Portanto, os 19 anos, 4 meses e 3 dias de trabalho em condições especiais devem ser convertidos em 27 anos e 28 dias de tempo de serviço comum que, somados aos demais períodos do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição emitido pelo INSS, inclusive aqueles já reconhecidos administrativamente como especiais (fl. 101 e CNIS), perfaz o tempo de 31 anos, 3 mês e 22 dias, até a data da entrada do requerimento na via administrativa, em 23.12.1998 (fl. 102).

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (23.12.1998), porquanto completou 31 anos, 3 mês e 22 dias de serviço e cumpriu a carência estabelecida no art. 142 da L. 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

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 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 64 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e sucedâneos legais.

Os juros de mora são devidos a partir da data do requerimento administrativo (16.04.02), no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º) (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

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), até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

No que se refere as 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.

Posto isto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do Réu, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0067904-13.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.067904-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : OSWALDO PANSARDI
ADVOGADO : CARLOS JOSE TREVISAN JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 92.00.00070-2 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução, determinou o prosseguimento da execução pelas diferenças apuradas pela contadoria judicial à folha 203 dos autos principais (fl. 43).

Sustenta a parte agravante, em síntese, a incorreção do cálculo complementar, elaborado indevidamente com a utilização de índices de correção monetária previstos na tabela do Tribunal, quando o correto seria a aplicação apenas da UFIR e do IPCA-E.

Às folhas 53/54, foi concedido parcialmente o efeito suspensivo pleiteado.

Regularmente processado o recurso, a parte agravada não o contraminutou (fl. 58).

É o relatório.

Decido.

Apresentada a conta de liquidação no valor de R\$13.309,79 (fls. 22/25) e diante da ausência da oposição de embargos do devedor, o Juízo da execução determinou a expedição da requisição de pagamento (fl. 26).

Sob a alegação de que a ausência dos descontos dos valores pagos na via administrativa (no caso, as diferenças do índice de 147,06%) consistiria erro material existente no cálculo e deduzindo por conta própria o valor que entendia indevido (fls. 27/29), o INSS efetuou o depósito de parte do valor que lhe havia sido requisitado no precatório nº 98.03.059039-1 (fl. 30).

Deferido o levantamento do numerário depositado, o Juízo da execução determinou a remessa dos autos à contadoria, para que ela informasse se ainda haveria diferenças devidas em favor do segurado, descontadas as quantias pagas na via administrativa (fl. 31). Após realização de vários cálculos de conferência, o Juízo da execução acolheu o de folha 203 dos autos principais (fls. 43 e 50/verso), que entendia pela existência de diferenças.

Interpôs a autarquia, então, o presente recurso, no qual impugna a não utilização da UFIR e do IPCA-E como critério de atualização da conta complementar.

Desta forma, não se discute neste recurso sobre a existência do erro material (possibilidade dos descontos dos valores pagos na via administrativa) e nem quanto ao montante deduzido no cálculo impugnado.

A pretensão recursal consiste, portanto, na definição de quais seriam os critérios corretos na atualização dos valores pagos por meio do precatório expedido pelo Juízo da execução, agora aplicados sobre o valor da liquidação, já descontadas as quantias pagas na via administrativa, para verificação da possibilidade, ou não, de existência de diferenças devidas ao segurado.

E, nesse ínterim, pretende a autarquia apenas a utilização da UFIR e do IPCA-E como critério de atualização, sem incidência de juros em continuação.

Definidas as premissas do pedido recursal, passo a sua análise.

No que toca ao objeto da lide, tem-se que o parágrafo 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 05 de outubro de 1988, tinha a seguinte redação:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."

A Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, alterou o referido parágrafo, que passou a dizer o seguinte:

"§ 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."

Cotejando-se os dois textos, pode-se verificar que, enquanto o original mandava que os débitos apresentados, até 01 de julho, fossem atualizados naquela data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o segundo, além de determinar que a atualização seja feita quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Desta forma, a questão da não incidência dos juros de mora ganhou força com a nova redação do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, alterada pela Emenda Constitucional nº 30/00, passando o Colendo Supremo Tribunal Federal a entender não serem devidos juros moratórios, no período compreendido entre a "**data de expedição**" e a do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, podemos citar o julgado do Recurso Extraordinário nº 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Contudo, restava o problema sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isto porque os diversos Tribunais de nosso país estavam dando sentidos diversos para a expressão "**data de expedição do precatório**", referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - "**data de expedição do precatório**" - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e, ainda, também havia quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários, determinados no título executivo judicial, pelo IPCA-E, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação.

Isto porque o § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária.

No âmbito da 7ª Turma desta Casa, encontrava-me defendendo a posição de que, "*no caso de requisição de pagamento complementar, seriam devidas a incidência dos juros moratórios e a utilização dos índices previdenciários de correção monetária, atualmente fixados pela Resolução nº 561, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, como*

indexadores do cálculo, no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data que anteceder a inclusão, anual ou mensal, do crédito no orçamento, respectivamente, se precatório ou RPV".

Entretanto, observo que a tendência jurisprudencial atual aponta para outro sentido.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. em AI nº 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13.12.2005, DJ 03.03.2006, p. 76, RTJ 199-01/416).

No mesmo sentido:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 04.12.2007, DJe 31.01.2008, public. 01-02-2008)

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

"DECISÃO: 1. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I - Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal. Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores requisitados tão somente até a data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87).

Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2. Inconsistente o recurso. No julgamento do RE nº. 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE nº. 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido artigo, "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: 1ª) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2ª) sobrevivendo situação de atraso no pagamento do precatório no prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou 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. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº. 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).

Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional nº 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso. Em 03.10.2003, 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". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº

421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator."

(STF, Ag. Reg. no RE 531843/SP, DJe 14.03.2008, public. 17.03.2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo.

Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12.08.2008, DJE 11.09.2008)

Por fim, este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes nº 766156, processo nº 2002.03.99.000156-3, ocorrido no dia 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação, em razão do depósito ter sido efetuado corretamente e no prazo constitucional.

Anoto, ainda, o julgamento do Recurso Especial nº 1.102.484/SP, em 22.04.2009, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, no qual a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por maioria de votos, firmou e pacificou o entendimento sobre a questão dos índices de correção monetária aplicáveis nas requisições de pagamento. Nesse passo, ressaltando meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento dos Colendos Tribunais Superiores e da Seção Especializada deste Egrégio Tribunal, para concluir ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E, conforme se expôs.

"In casu", segundo consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, verifica-se que o precatório, registrado sob nº 98.03.059039-1, foi apresentado nesta C. Corte em 24.07.1998 e teve parte de seus valores transferidos à conta deste Tribunal em 05.07.2000. O mesmo encontra-se com andamento sobrestado, aguardando o julgamento deste recurso, no que diz respeito à existência, ou não, de diferenças em favor do segurado.

Por outro lado, a conta de folha 203 dos autos principais, acolhida pelo Juízo da execução, aponta como devida, para OUT/97, a quantia de R\$9.159,16 (fl. 43), enquanto o INSS, para o mesmo mês, apontava o montante de R\$9.266,91 (fl. 29). Não há que se falar, portanto, em prejuízo do exequente nesta parte do cálculo.

Ademais, essa conta do INSS também atualizava este último valor (R\$9.266,91) para julho de 2000, apurando como devido o montante de R\$10.826,66, quantia que foi depositada no mês seguinte (jul/00), conforme exposto acima. Dessa forma, tendo o ocorrido o depósito em 05.07.2000, o INSS promoveu o adimplemento integral da obrigação que lhe foi imposta dentro do prazo legal.

Diante do exposto, por estar o recurso em consonância com a jurisprudência dominante dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, acima transcrita, dou provimento ao agravo, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se cópia desta decisão para instruir o precatório nº 98.03.059039-1, que se encontra sobrestado.

Oportunamente, apensem-se estes autos aos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009872-88.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.009872-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : JOSE MARIA TEIXEIRA
ADVOGADO : ANA CRISTINA ALVES DA PURIFICACAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00100-9 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 03 de agosto de 1999, por JOSE MARIA TEIXEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão do benefício de auxílio-doença, no período de 27/07/1997 a 07/12/1998.

A r. sentença (fls. 106/109), proferida 05 de julho de 2002, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor nas verbas de sucumbência, ante a isenção legal.

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls. 112/114), alegando que restaram preenchidos todos os requisitos legais necessários à concessão dos benefícios.

Com as contrarrazões (fls. 117/119), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

A ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vem disciplinado o benefício de auxílio-doença, cujo requisito está exposto no artigo 59, *in verbis*:

"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."

Na forma do art. 59 transcrito, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- *satisfação da carência;*
- *manutenção da qualidade de segurado;*
- *existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

Aplicando-se, pois, as exigências legais ao caso concreto, depreende-se que o requerente não tem direito ao benefício pleiteado.

In casu, o requisito - ser portador de deficiência no período de 27/07/1997 a 07/12/1998 - não ficou devidamente comprovado nos autos.

Isto porque no laudo pericial, às fls. 79/84, o perito judicial afirma que o autor sofreu uma fratura de platô tibial em membro inferior direito, observando que a lesão exigiu tratamento cirúrgico através de osteossíntese metálica. Porém, quanto ao período em que alega o autor que esteve incapaz, conclui o perito, *in verbis*: "*Quanto ao período de incapacidade durante o tratamento, não é possível se estabelecer qualquer estimativa baseada essencialmente na lesão. Tudo o que se pode afirmar baseia-se nos dados de avaliação pericial da época, considerando que no mês de setembro de 1998 foi considerado apto para o trabalho*" (fls. 82).

Por seu turno, oportuno ressaltar que o autor não carrou aos autos quaisquer documentos que pudessem comprovar os fatos alegados, ou ao menos fossem aptos para que se confirmasse a data em que se deu o referido acidente e, conseqüentemente, o início de sua incapacidade. Trouxe apenas "declaração de internação", às fls. 11, segundo a qual se constata que esteve internado no período de 08/10/1997 a 14/10/1997.

Também, quanto ao procedimento administrativo às fls. 36/61, este não traz documentos que permitam asseverar o período durante o qual esteve o autor impossibilitado de exercer seu labor. Apenas às fls. 57 verifica-se "declaração de tratamento e/ou paciente internado", datada de 14/10/1997, na qual consta que o autor internou-se a partir de 08/10/1997.

Por fim, conforme carta de concessão às fls. 07, verifica-se que o autor requereu administrativamente o benefício de auxílio-doença, em 21/10/1997, e este foi deferido no período de 08/10/1997 a 26/07/1998 (NB 107.781.581-3). Não havendo comprovação nos autos da efetiva demonstração da incapacidade para o trabalho de forma total e temporária, no período de 27/07/1997 a 07/12/1998, o pedido do autor é improcedente.

Prejudicada a análise dos requisitos da qualidade de segurado e da carência, em virtude da não-comprovação da incapacidade laborativa.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença e julgando improcedente o pedido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011198-83.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.011198-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE MARIANO

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 01.00.00088-2 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 13 de julho de 2001, por MARIA JOSÉ MARIANO contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser portadora de deficiência e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Foi concedida a tutela antecipada no r. *decisum* de fls. 19vº., que foi objeto de interposição de agravo de instrumento (fls. 33/51), cujo efeito suspensivo foi indeferido pelo e. Desembargador Federal Relator, nos termos da r. decisão monocrática encartada às fls. 74, mantendo-se o r. provimento antecipatório.

A r. sentença (fls. 153/156), proferida em 21 de outubro de 2002, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de amparo social, em valor nunca inferior a um salário mínimo, a partir da data da citação (14/08/2001). Para o cálculo das prestações devidas entre a citação e o início do pagamento, deverá ser observado que os juros são devidos à base de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da data da citação e a correção monetária é devida a partir do vencimento de cada prestação do benefício. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 02 (dois) salários mínimos além de honorários do perito oficial fixado em R\$350,00. Isentou o INSS de custas.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 161/170), sustentando que a autora não comprovou sua condição de miserabilidade e deficiência, de vez que, quanto a esta, *ao contrário do que se pensa*, o benefício de prestação continuada devido ao deficiente não ampara pessoas doentes ou incapazes, destina-se apenas a proteger deficientes. Se esse não for o entendimento, requer a reforma da r. sentença no tocante a data do início do benefício, que deverá ser a partir da data do laudo, e a redução dos honorários fixados, tanto os advocatícios quanto os periciais, esses para R\$200,00 e aqueles, segundo o entendimento do STJ. Finalmente, prequestiona a matéria para fins de eventual recurso à superior instância.

Com as contrarrazões (fls. 172/180), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal, ocasião em que foi concedida vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Em Parecer de fls. 184/189, a Procuradoria Regional da República opina pelo parcial provimento da apelação da parte autora, para reformar-se a r. sentença apenas no tocante aos honorários advocatícios e periciais, esclarecendo-se os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Nos termos da decisão de fls. 191, julgamento foi convertido em diligência, a fim de que fossem baixados os autos à Instância de origem para a realização do estudo social da parte autora, que não ocorreu, tendo em vista o falecimento da autora.

Às fls. 242 foi carreada aos autos certidão de óbito da autora, ocorrido em 31 de março de 2003.

Os filhos da parte autora pleitearam nos autos sua habilitação como herdeiros (fls. 219/232, 247 e 251/255). Em novo parecer (fls. 295/298), a Procuradoria Regional da República reitera a manifestação anterior (fls. 184/189), com a ressalva de que as parcelas do benefício assistencial a que fazem jus os herdeiros da autora são aquelas devidas até a data de seu falecimento.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Cuida-se de pedido de concessão do Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser portadora de deficiência e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O benefício da prestação continuada está previsto no artigo 203 do texto constitucional, *in verbis*:

"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 comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Constituição Federal exige, portanto, para o presente caso, o preenchimento de dois requisitos para a obtenção do benefício, quais sejam: ser o autor idoso ou portador de deficiência, e não ter condições de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Por seu turno, a Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, dispendo sobre a Assistência Social, definiu o conceito de pessoa portadora de deficiência e delimitou a incapacidade financeira da família para provê-la, nos seguintes termos:

"Art. 20 (...)

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º. Considera-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 (um quarto) do salário mínimo."

E mais, o Decreto nº 1.744/95, ao regulamentar o benefício da prestação continuada, especifica ainda mais o conceito de pessoa portadora de deficiência como sendo "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias e lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho". Quanto à incapacidade da família em prover ao sustento da pessoa portadora de deficiência, o Decreto esclarece como sendo aquela "cuja renda mensal de seus integrantes, dividida pelo número destes, seja inferior ao valor previsto no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93".

Quanto à incapacidade da família em prover ao sustento da pessoa portadora de deficiência, o Decreto esclarece que:

"família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo".

Outrossim, bem esclarece o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, conforme segue:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...)

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. (...)"

(STJ, 3ª Seção, REsp. 1112557 MG 2009/0040999-9, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)

Aplicando-se, pois, as exigências legais ao caso concreto, depreende-se que a autora tinha direito ao benefício assistencial.

O primeiro requisito - ser portador de deficiência - ficou devidamente comprovado.

Com efeito, no laudo pericial juntado às fls. 129/132, o médico perito constata que a autora "é portadora de hérnia recidiva volumosa há mais de 5 anos. A hérnia é uma espécie de enfraquecimento dos tecidos da parede abdominal, por onde se insinuam alguns tecidos e órgãos do abdome como epiplons e alças intestinais que freqüentemente podem encarcerar ou estrangular exigindo tratamento cirúrgico de emergência e que impede o paciente de realizar os mínimos esforços, conferindo-lhe incapacidade laborativa total e definitivo". A fotografia juntada com a inicial, às fls.18, é elucidativa do quadro escrito pelo Perito.

O segundo requisito - não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - restou devidamente demonstrado pelos depoimentos pessoal e testemunhais (fls. 122/124), que não foram contraditados pelo INSS. A autora vive com um filho que trabalha como diarista esporadicamente e tem outro filho se encontra cumprindo pena privativa de liberdade.

Verifica-se, portanto, que se trata de uma pessoa com estado de saúde bastante comprometido, e que não possui meios próprios de subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Por fim, a alegação de que não ficou comprovado ser a renda per capita inferior a ¼ do salário mínimo, conforme previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não merece prosperar. Essa renda representa um limite mínimo, a ser avaliado criteriosamente em análise conjunta às circunstâncias de fato constantes dos autos. Nestes autos, comprovou o autor essa condição de miserabilidade, não alcançando o mínimo necessário previsto na lei para sobrevivência, fazendo, portanto, jus ao benefício.

Comprovado, pois, que a autora atende às exigências previstas na lei, a concessão do benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal se impõe.

Outrossim, em face do falecimento da autora, as parcelas do benefício assistencial a que fazem os herdeiros, já habilitados, são aquelas devidas até a data de seu falecimento, ocorrido em 31 de março de 2003.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho a data da citação (14/08/2001), quando o INSS tomou conhecimento da ação contra ele ajuizada.

No que concerne aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nº 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

Os juros de mora incidirão à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da data da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. A partir dessa data, são devidos juros de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e reduzir o valor dos honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal, e esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022937-53.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.022937-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ANTONIO GONCALVES FERREIRA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 94.00.00041-8 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por ANTONIO GONÇALVES FERREIRA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em relação à r. sentença que julgou procedentes em parte os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, no valor de R\$ 4.767,81.

Em suas razões de apelação, o embargado alega que a execução deve prosseguir no valor de R\$ 8.656,80 atualizado até 21/03/02 relativo à correção monetária e aos juros de mora incidentes até o efetivo pagamento.

Já o INSS aduz, em síntese, ser indevido o prosseguimento da execução, uma vez que já cumpriu a obrigação, nada mais sendo devido.

Com as respectivas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.

Nesse sentido a E. Colenda Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a sentença que rejeita ou acolhe parcialmente os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública, incluídas as Autarquias, não está sujeita ao reexame necessário, prevalecendo a previsão contida no artigo 520, V, do Código de Processo Civil.

No tocante aos juros de mora, importante assinalar que a Emenda Constitucional n.º 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora.

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE n.º 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA . DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE n.º 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo n.º 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORA TÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo n.º 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, in verbis:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 2000.03.00.032727-8 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 2000, tendo o setor competente devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito, realizado em 30.10.2001.

Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento do precatório, não há que se falar na incidência de juros de mora.

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). ufir E IPCA-E.

APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR_ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09).

Dessa forma, merece reforma a r. sentença que julgou procedente em parte os embargos, vez que restou devidamente satisfeita a obrigação.

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, restando extinta a execução na forma do art. 794, I, do CPC, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Deixo de condenar a parte embargada nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, nego provimento à apelação da parte embargada e dou provimento à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007817-15.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.007817-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : AGOSTINHO FERNANDO DE ANDRADE
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
: JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MATEUS CASTELO BRANCO FIRMINO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão posterior à Constituição de 1988. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Art. 58 do ADCT. Improcedência. IRSM de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Conversão em URV. Legalidade.

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando: a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos; b) a aplicação do art. 58 do ADCT; c) a alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV; e d) os reajustes do benefício, no período de 1997 a 2001, com base na variação do IGP-DI, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à correção dos salários-de-contribuição, segundo a variação da ORTN/OTN, à aplicação do art. 58 do ADCT e à recomposição do valor benefício, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, por ocasião da conversão em URV.

Apresentadas contrarrazões, nas quais o INSS argui a decadência e a prescrição e, no mais, requer a manutenção da sentença.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei nº 8.213/91 (art. 103), com a redação dada pelas Leis nºs. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004, incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos, assim, inaplicável ao presente caso. Nesse sentido, o entendimento sedimentado no C. STJ (RESP nº 479964, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, v.u., DJ 10/11/2003, pág. 220; RESP 254969, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u., DJ 11/9/2000, pág. 302; RESP 254186, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 27/8/2001, pág. 376).

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com 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".

Em face disso, rejeito as preliminares arguidas nas contrarrazões.

De outro lado, constato que a parte autora interpôs apelação para requerer a reforma do julgado, somente no tocante aos pedidos de aplicação da ORTN/OTN e do art. 58 do ADCT e alteração dos critérios fixados pela Lei n. 8.880/1994, para conversão do benefício previdenciário em URV, concordando, tacitamente, com o não-acolhimento do pedido de reajustes do benefício com base na variação do IGP-DI, no período de 1997 a 2001.

Objetiva o autor a revisão da renda mensal inicial, atualizando-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, que serviram como base de cálculo do seu benefício, pela variação da ORTN/OTN, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT.

Observo que o benefício objeto da presente ação foi concedido entre o advento da Constituição de 1988 e da Lei n. 8.213/1991.

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que "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)" (art. 1º), estabelecendo, ainda, que "quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN" (art. 2º).

Ilegal, pois, o procedimento da parte ré, que, posteriormente ao advento da aludida Lei, continuou a corrigir os salários-de-contribuição, mediante critérios administrativos.

Dessarte, aos benefícios previdenciários concedidos após 21/06/1977 (vigência da Lei n. 6.423/1977), deve ser aplicada a variação da ORTN/OTN, para correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, antecedentes aos doze últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, devendo este critério perdurar até 04/10/1988, considerando que, após esta data, aplica-se o disposto no art.144 da Lei n. 8.213/1991 ("*Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*").

A matéria, há muito debatida nesta Corte, restou pacificada com a Súmula 07, nos seguintes termos:

"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 12 (doze) deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77."

Por outro lado, no que tange ao benefício do autor, a Lei n. 8.213/1991 dispôs que:

"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 n. 9.876/99).

"Art. 144 - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

"Art. 145 - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Diante do exposto, o pedido de recálculo do valor do benefício do demandante não merece acolhimento, à vista de seu benefício ter sido concedido entre o advento da Constituição de 1988 e a vigência da Lei n. 8.213/1991, de modo que sua renda mensal inicial restou recalculada, conforme, ao depois, preceituaram os arts. 29 (redação original), 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social retro mencionada, não tendo sido comprovado que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso.

De notar-se, ainda, que, segundo previsão do parágrafo único do art. 144 supra referenciado, "a renda mensal recalculada de acordo com o dispositivo no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992." Assim, eventual alegação de direito às diferenças compreendidas entre o mencionado período não merece acolhimento, mesmo porque o Pleno do E. STF, apreciando a questão no RE n. 193.456, decidiu pela constitucionalidade do dispositivo em comento.

O pedido de aplicação da equivalência salarial também não merece ser acolhido.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "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 da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. **Parágrafo único.** As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/04/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR.INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

(...)

O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

(...)

Agravo desprovido".

(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, considerando que, conforme *retro* mencionado, o benefício foi concedido após o advento da Constituição de 1988.

Por fim, melhor sorte não assiste à parte autora, no tocante ao pedido de aplicação do IRSM integral nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, para conversão em URV.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister. Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "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" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que incorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC, **REJEITO** as preliminares arguidas nas contrarrazões e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002740-95.2003.4.03.6113/SP
2003.61.13.002740-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILMA DE OLIVEIRA ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro
DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Apelação do INSS parcialmente provida.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, onde se determinou a implantação da aposentação por invalidez, incluindo abono anual, desde a data da alta médica indevida (20.07.2003, cfr. f. 52), juros moratórios de 0,5% ao mês, sobre a totalidade das parcelas vencidas retroativos à data da alta médica indevida e verba honorária de sucumbência fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a implantação do benefício e o ressarcimento ao erário dos honorários do perito judicial, no termos da Resolução n. 440/2005. Foi concedida a tutela antecipada (fs. 91/95).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito à percepção do benefício, a saber, incapacidade laboral definitiva, bem como, subsidiariamente, alteração do termo inicial do benefício (laudo), redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ, além da exclusão da condenação nas despesas com honorários do perito judicial (fs. 102/107). Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência (recolhimentos conforme fs. 19/23 e, ainda, recebeu auxílio-doença de 16.01.2003 a 20.07.2003, a presente demanda foi proposta em 06.08.2003), certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (atualmente com 65 anos de idade cfr. f. 11), a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez.

O laudo médico pericial (fs. 70/72) *atesta que a parte autora é portadora de "hipertensão arterial, cardiopatia chagásica, artrose de coluna cervical e bronquite asmática", apresenta incapacidade laboral total e permanente para o trabalho. E, ainda, esclarece que em 2002, a autora já se encontrava acometida dos males diagnosticados.*

Conclui-se, portanto, pela incapacidade laboral total e permanente.

Tratando-se de males degenerativos (ou patologia irreversível), de todo desarrazoado supor que o lapso temporal transcorrido entre a implantação do auxílio-doença (ou da aludida benesse), na seara administrativa, precedida da constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, e a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS, contrária à existência de incapacidade ao labor, seja suficiente ao restabelecimento de saúde do promovente.

Assim, positivados os requisitos legais, colhe deferir a benesse referenciada, a partir da data da cessação do auxílio-doença, anteriormente, concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987; AC 1212000, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 09/02/2009, v.u., DJF3 CJ2 18/03/2009, p. 1580; AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2086).

Outrossim, conforme informação de fls. 127/130, trazida aos autos pelo INSS e comprovado pela parte Autora a fls. 113/114, verifica-se que a parte Autora está em gozo de benefício de aposentadoria por idade rural, decorrente de concessão administrativa, sob o NB 41/132.812.875-7, desde 12.09.2005 (f. 130).

Baseado nisso, convém ressaltar que o benefício de aposentadoria por invalidez não pode ser cumulado com outra aposentadoria no âmbito da seguridade social.

Entretanto, o que a legislação previdenciária não veda é a possibilidade de opção que o beneficiário tem de receber aquele mais vantajoso, na hipótese, a aposentadoria por idade, em detrimento da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, inclusive, já se pronunciou esta Egrégia Corte, consoante se infere dos arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE E INVALIDEZ. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. GARANTIA DE OPÇÃO PELO AMPARO MAIS VANTAJOSO.

Na forma do art. 124, II LB, é vedada a concessão de mais de uma aposentadoria sob o regime geral.

Não sendo o caso de direito adquirido, acertado o julgador monocrático ao assegurar à impetrante a opção pelo amparo mais vantajoso, que, in casu, corresponde à aposentadoria por idade."

(TRF 4a Região REOMS 2006.72.100004127 - SC 6a. Turma j. 24.08.2007, Rel. Victor Luiz dos Santos Laus).

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PRELIMINAR. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. PRAZO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIA. CUSTAS. TUTELA ANTECIPADA.

I - O artigo 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, proíbe a cumulação de amparo assistencial com outro benefício previdenciário, no entanto, não quer dizer que a parte não possa, fazendo jus a ambos os benefícios, optar por um deles. Caso não faça a opção, cabe à Autarquia Federal cessar o benefício assistencial.

II (...) a XIII.

XIV - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos."

(AC nº 2001.03.99.041356-3 Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 9a. Turma, DJU 27.01.2005, pág. 294).

Dessa forma, a parte Autora deve receber o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data que a sentença determinou a sua concessão, ou seja, 20.07.2003, (data da alta médica indevida, cfr. f. 52), uma vez que a parte Autora preencheu os requisitos, conforme disposto acima, contudo, fixo seu termo final em 11.09.2005, pois a partir de 12.09.2005, a autora passou a receber o benefício de aposentadoria por idade rural, concedida administrativamente pelo INSS, de caráter mais vantajoso para ela do que o benefício de invalidez.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

A propósito, verifica-se que os honorários periciais foram arbitrados em R\$ 234,80 (cfr. f. 65 e f. 95), devendo ser mantida a condenação, nesse ponto, vez que foi estabelecida nos termos da Resolução CJF nº 440, vigente à época da prolação da sentença, é a posição firmada nesta Turma Julgadora, em situações parelhas (cf., a exemplo, AC 564636, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 26/06/2006, v.u., DJU 13/10/2006, p. 323 e AC 976616, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/04/2006, v.u., DJU 04/05/2006, p. 276).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Não obstante, destaco o poder-dever do INSS, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, extensível às aposentadorias por invalidez, judicialmente concedidas.

Consigne-se, alfim, que o poder-dever do INSS, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **fixo ex officio**, o termo final do benefício de aposentadoria por invalidez até 11.09.2005 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; os juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002590-84.2003.4.03.6123/SP
2003.61.23.002590-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ROSENEIDE GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LINDALVA APARECIDA LIMA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR PETRI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Ausência de carência. Perda da qualidade de segurado. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido (cfr. fs. 80/84), cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950), deferido a f. 24.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada (cfr. fs. 87/93).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).

À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos, apenas, quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Cumpra observar que, consta na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (cfr. fs. 17), um único vínculo empregatício com admissão em 28.01.1987 e saída em 04.08.1987, não se antevendo, na hipótese, que tenha trabalhado ou voltado a recolher pagamentos previdenciários depois disso. Inclusive, no presente recurso confirma que só laborou neste período. Assim, nota-se que a parte-autora não apresenta a carência de 12 meses exigida para a concessão do benefício pugnado.

Não obstante a alegação de patologia impeditiva do exercício laboral, fato é que a promovente apresentou documentos médicos (exames, prontuários médicos, atestados, receituários cfr. fs. 18/21, datados de 2001 e 2003), mais o Relatório Médico expedido pela Universidade Estadual de Campinas, o qual atesta que a recorrente teve a sua primeira internação em 18.08.1988, no entanto, não detinha mais a qualidade de segurado da Previdência Social (cfr. f 21).

Ademais, atesta o laudo médico pericial realizado em 14.12.2004 (cfr. fs. 61/64) que a parte autora *é portadora de paraparesia crural, isto é, diminuição de força nas pernas, urgência miccional e defecatória e cifose torácica* (f. 64, quesito 1, da autora). Conclui o Sr. Perito que a enfermidade da parte autora é parcial e permanente, podendo exercer qualquer atividade manual (cfr. f. 64).

Ocorre que a proponente só veio a interpor a presente demanda em 19.12.2003 (f. 02), quando, ao que se apresenta, a teor do disposto no art. 15 da Lei nº 8.213/1991, já havia perdido a qualidade de segurado da Previdência Social.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o § 1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

2. Da análise dos documentos juntados verifica-se que a parte Autora perdeu a qualidade de segurado quando deixou de efetuar os recolhimentos, em agosto de 1997, e não comprovou o período mínimo de carência de 12 (doze) meses de exercício em atividade urbana ou de recolhimentos à Previdência antes do ajuizamento da ação (09.08.1999), conforme o que dispõe o artigo 15, inciso II da Lei nº 8.213/91.

3. Verifica-se que a Autora possui somente 10 (dez) recolhimentos à Previdência Social, de competência relativa aos períodos de maio e junho de 1996 e de janeiro a agosto de 1997.

4. Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da perda da qualidade de segurado e do não cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 15 e 25, inciso I, ambos da Lei nº 8213/91.

5. É de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da incapacidade da parte Autora.

6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

(...)"

(APELREE 1175654, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 376)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - MATÉRIA PRELIMINAR - NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO - ISENÇÃO - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.

- Matéria preliminar não conhecida ante a ausência do cumprimento do ônus da impugnação específica, ou seja, a simples remissão a qualquer peça anterior a sentença, in casu, contestação, não basta para caracterizar o cumprimento do preconizado no artigo 514, II, do Código de Processo Civil. Precedentes nesta Egrégia Corte.

- A análise da qualidade de segurado, constitui matéria de mérito e com este é apreciada.

- Tendo sido caracterizada a perda da qualidade de segurado, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação parcialmente conhecida e provida."

(AC 958811, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 17/08/2009, v.u., DJF3 CJ1 02/09/2009, p. 278)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA.

1 Estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 salários mínimos, nos termos do ° 2º do art. 475 do CPC.

2 A preliminar de carência de ação deve ser afastada, porque a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a demandante obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

3 A alegação de perda da qualidade de segurada da requerente, encontra-se intimamente ligada ao cerne da demanda, devendo, portanto, ser examinada no mérito, posto que seu acolhimento ou não implica na procedência ou improcedência do pedido postulado e, conseqüentemente, na extinção do feito com julgamento de mérito.

4 Para a concessão da aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

5 Ultrapassado o limite temporal estabelecido pelo art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 entre a data de saída da última atividade protegida por relação de emprego e a do ajuizamento da ação, há perda da qualidade de segurado.

6 Por sua vez, a condição de segurada deve existir no momento em que nasce o direito ao benefício, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91. Assim, apenas quando existente a condição de segurada da postulante na data da constatação da doença incapacitante, surge o direito à aposentadoria por invalidez. Mas não é o caso dos autos.

7 Prejudicada a análise da prova pericial, em virtude da não-comprovação da condição de segurada previdenciária. (...)."

(AC 1036854, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 24/10/2005, v.u., DJU 01/12/2005, p. 220)

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos, que a requerente se afastou das atividades laborativas por motivo de doença.

Relatório Médico expedido pela Universidade Estadual de Campinas atesta que a recorrente teve a sua primeira internação em 18.08.1988, Dessa forma, não restando comprovada a manutenção da qualidade de segurado da parte autora, à época do ajuizamento da ação, tampouco, o afastamento, da atividade laboral, em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstaríam a concessão da benesse, resta despidendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006139-93.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.006139-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO RODRIGUES DE CARVALHO

ADVOGADO : NEUSA RODELA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação e remessa *ex officio* contra sentença que **julgou parcialmente procedente o mandado de segurança**, e concedeu a ordem, reconhecendo o tempo de serviço prestado pelo impetrante em condições especiais, para conversão em comum. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas n.ºs 512 do STF e 105 do STJ.

Apela o INSS requerendo a reforma dar. Sentença..

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovisionamento do recurso e manutenção da r.sentença.

Cumpra decidir.

Ab initio, pondero que não há falar-se em decadência do direito à impetração do mandado de segurança, pois não há nos autos prova do julgamento do recurso administrativo interposto pelo segurado perante a Turma do Conselho de Recursos da Previdência Social. Sendo assim, a lesão a direito líquido e certo do impetrante permaneceu até a data da impetração.

Cumpra ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou **omissão** de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A respaldar tal entendimento, oportuno destacar a lição de Hely Lopes Meirelles: "mandado de segurança é o meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção de **direito** individual ou coletivo, **líquido e certo**, não amparado por habeas corpus ou habeas data, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e seja quais forem as funções que exerça". E prossegue: "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração (...). Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano" - **grifo nosso**. (In Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003)

A questão reside em saber se a nova regra que trata da exposição a agentes nocivos, pode ser aplicada aos benefícios regidos por lei anterior.

Com efeito, a atual lei que disciplina a comprovação da efetiva exposição aos agentes agressivos perigosos e insalubres para a conversão do tempo de serviço trabalhado em condições especiais, em tempo comum, é prejudicial ao segurado, e não pode retroagir para atingir os casos ocorridos antes de sua vigência.

Nesse sentido, cumpre destacar o magistério de Wladimir Novais Martinez, sobre o que chama de **princípio da norma vigente à época do fato**:

"Um dos mais caros preceitos jurídicos diz respeito à validade futura da norma passada enquanto vigente. Ou seja, quando do exame hodierno de situações pretéritas, o aplicador ou intérprete deve estar adstrito à sua eficácia, excetuadas as hipóteses de retroação benéfica ou regulação do passado. Tal entendimento é o ato jurídico perfeito aplicado ao contrário. Salvo no Direito Penal, onde reconhecida a substituição da pena contemporânea ou vigente e o "reformatio in pejus", não é possível, por via de interpretação, isto é, sem comando legal constitucional, tentar fazer valer norma vigente para situações não alcançadas por ela em tempos passados." (página 120)

E segue o mestre, manifestando-se sobre a irretroatividade do comando:

"Na aplicação do Direito Previdenciário raramente a lei retroage como acontece com outros ramos jurídicos, mas é comum ditame novo alterar a avaliação dos elementos pertencentes ao passado, para melhor. Na interpretação e integração, isto é, nos casos de obscuridade e fissura da norma jurídica vigente à época dos acontecimentos, é cabível argumentação relativa à posterior mais benéfica.

Mas a regra é a irretroatividade da norma, cabendo considerar o valor dos fatos e da lei vigente à época." (página 122)

(In Curso de Direito Previdenciário, Wladimir Novaes Martinez Tomo I, 2ª Edição. Ed. LTr).

O impetrante juntou documentos que provam plenamente seu trabalho exercido como atividade especial, no período compreendido entre 13.07.71 a 30.06.93, **cumprindo todos os requisitos exigidos pela lei vigente à época**. Portanto tem **direito adquirido** à satisfação da pretensão nos moldes pretéritos, para a conversão do tempo de serviço trabalhado em atividade especial, em tempo comum, conforme dispõe a bem lançada sentença de primeiro grau.

O direito adquirido é um direito fundamental, que tem matriz constitucional. Nos termos do artigo 5º inciso XXXVI da Carta Magna, *a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*.

Quanto à observância do **princípio do direito adquirido**, convém citar novamente a lição do mestre Wladimir Novaes Martinez:

"O exame histórico da legislação previdenciária revela ter sido razoavelmente respeitado. Em inúmeras oportunidades o legislador ordinário o consagrou, cumprindo a Carta Magna e a Lei de Introdução ao Código Civil. Postulado jurídico e, ao mesmo tempo, político, na prática resguarda a tranqüilidade jurídica e social.

Em linhas gerais, significa direito incorporado ao patrimônio do titular, bem seu. Direito como tal, regular e legitimamente obtido. A aquisição, referida na qualificadora, quer dizer poder arrostar qualquer ataque exterior por via de interpretação ou aplicação da lei. Distinto do interesse ou da faculdade, não pode ser alterado por aquela. (In Curso de Direito Previdenciário, Wladimir Novaes Martinez Tomo I, 2ª Edição, página 126, Ed. LTr).

Dessa forma, em homenagem ao princípio da irretroatividade das leis, devemos considerar a lei vigente à época dos fatos, incidindo na espécie, tal lei, em sua primitiva redação.

O agente público, em sua atividade funcional, deve submeter-se aos ditames da lei, não podendo deles se afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido.

Ademais, a Constituição da República prevê o direito do segurado à prestação do serviço previdenciário (artigos 6º e 201), não podendo tal direito ficar subordinado ao arbítrio do administrador.

Desta feita, resta patente a ilegalidade por ato da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo do Impetrante, sendo o *mandamus* o remédio adequado a sanar o vício em questão.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento remessa ex officio e à apelação** no termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009585-07.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.009585-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : IVO ROBERTO CACACE
ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por IVO ROBERTO CACACE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, que visa à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 16.09.1992), a fim de acrescentar o índice de 147,06%, referente ao mês de setembro de 1991, na correção dos salários-de-contribuição que integram o cálculo da renda mensal inicial do benefício, bem como, nos reajustes do benefício em manutenção, seja aplicado o índice do INPC, em maio/96, junho/97 e junho/01, pagando-se as diferenças decorrentes..

A MM. Juíza "a quo" proferiu sentença, na qual julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor atualizado da causa, observando-se a suspensão prevista pelo artigo 12 da Lei 1060/50, ante a justiça gratuita.

Irresignado, o autor interpôs apelação, na qual sustenta que o Instituto não manteve o poder aquisitivo do benefício e não obedeceu ao preceituado nos artigos 28, § 5º, da Lei 8212/91. Requer a aplicação dos índices de reajuste aplicados em maio/96, junho/97 e junho/01 pelo INPC/IBGE, em substituição àqueles adotados pela previdência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório

Cuida-se de matéria exaustivamente apreciada, cujo entendimento está pacificado nos Tribunais Superiores. Cabe, portanto, a apreciação da apelação, nos termos do artigo 557 do CPC.

DA REVISÃO DA RMI COM INCIDÊNCIA DE 147,06% NA CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

O benefício do autor foi concedido sob a égide da Lei 8213/91 e a autarquia procedeu aos cálculos para apuração do valor de benefício de acordo com o que preceituam os artigos 29 e 31 (redação original) do referido diploma legal.

De acordo com a legislação vigente à época da concessão do benefício, na apuração de sua renda mensal inicial, utilizou-se o INPC como fator de correção dos salários-de-contribuição (artigo 31 da Lei 8213/91 - redação primitiva).

A renda mensal inicial do benefício foi apurada na forma dos artigos 28 e 29 da Lei 8213/91 e 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).

Tendo o INSS procedido ao cálculo do benefício do autor, utilizando o índice da lei (INPC), incabível a pretensão do autor propondo a utilização do índice de 147,06%.

Tanto o Colendo Superior Tribunal de Justiça quanto esta Corte já assentaram entendimento quanto ao não cabimento do índice de 147,06%, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AGRAVO REGIMENTAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE 147,06%. ART. 41 DA LEI 8213/91.

O índice de 147,06% representa o aumento do salário mínimo em 01.09.91, quando foi elevado de Cr\$ 17.000,00 para Cr\$ 42.000,00, e não a soma dos índices de 79,96% mais 54,46%; com um plus de 12,50%. Por se referirem ao mesmo período de 03 a 08/91, importaria in bis in idem a aplicação concomitante desses índices na atualização dos salários-de-contribuição. Na vigência da Lei 8213, de 1991, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve ser orientado pelos critérios previstos no artigo 41, II, desse diploma legal. Inaplicabilidade do enunciado da Súmula 260/TFR.

-Incidência da Súmula 07 desta Corte.

- Agravo provido.

(STJ - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, AC 2003.00.34938-2, publ. DJ 07.11.2005, pág. 332)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCORPORAÇÃO DO ABONO DE 147,06% PREVISTO NO ARTIGO 146 DA LEI 8213/91. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para que sejam acolhidos os embargos de declaração, inclusive para fins de prequestionamento da matéria não analisada, mister se faz o realce do ponto em que se deu a omissão.

2. Uma vez verificado que ao recorrente foi concedido benefício previdenciário na vigência da Lei 8213/91, cuja correção dos salários-de-contribuição, para fins de apuração mensal da renda mensal inicial, foi realizada pela aplicação do INPC, em cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei 8213/91, aliado ao fato de que os salários-de-contribuição dos segurados empregados, autônomos, empregadores e facultativos foram reajustados em 147,06% a partir de setembro de 1991, improcede o pleito relativo à incorporação do abono previsto no artigo 146 do diploma legal. Precedentes..

3. Recurso especial não provido.

(STJ - Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa - RESP 2001.01.15413-3, publ. DJ 30.08.2004, pág. 336)

DOS REAJUSTES NOS MESES DE MAIO/96, JUNHO/97 E JUNHO/2001.

A necessidade do valor do benefício previdenciário manter-se atualizado, em correspondência ao valor aquisitivo da moeda, veio consagrado na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Essa norma constitucional determinou que a atualização do benefício seria devida e paga do 7º mês da promulgação da Carta Magna, sem autorizar, entretanto, a conclusão da permanência desse critério.

De maneira que, com a regra do artigo 58 do ADCT a preocupação foi a de restabelecer o valor dos benefícios previdenciários já concedidos, de molde a mantê-los em correspondência ao número de salários mínimos da época de sua concessão e, essa norma, na condição de transitória, teve sua incidência até a implantação dos Planos de Custeio e de Benefícios.

Com a vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento os reajustamentos deveriam ser realizados nos termos da lei, como exposto no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, que estabelece:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente o valor real, conforme critérios definidos em lei."

De sorte que, face aos termos impostos pela Constituição, o fundamental está em ser assegurada a irredutibilidade do valor do benefício, ou seja, a manutenção de seu valor com o mesmo poder aquisitivo, podendo, para alcançar esse fim, ser utilizados critérios legais outros, que não o inicialmente fixado.

A legislação que entrou em vigor, posteriormente ao advento da Constituição Federal, e até em obediência a seus preceitos, também consagrou a atualização dos benefícios previdenciários, justamente para atender o contido no artigo 201, parágrafo 3º, da Carta Magna, sendo que, o fato de estabelecer critérios próprios para tanto, não se apresenta inconstitucional, dado que não se afastou do fim maior que é a preservação permanente do valor do benefício.

E isto pode ser aferido pelo texto das leis que se seguiram, pois o artigo 41, inciso II, parágrafo 1º, da Lei 8.213/91 prescrevia que:

"O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

I

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substitutivo eventual.

§ 1º - O disposto no inciso II poderá ser alterado por ocasião da revisão da política salarial".

Ademais, na forma aventada na norma acima citada, o artigo 9º da Lei 8.542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações 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 referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991".

A Lei nº 8213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou a matéria sobre os reajustes dos benefícios. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8542/92 e 8880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1033/95 e 1415/96, e também pela Lei 9711/98.

Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem:

INPC, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92; URV de março de 1994 a junho de 1994 de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995 de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; INPC de julho de 1995 a abril de 1996 conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; IGP-DI a partir de maio de 1996 por força da M.P. nº 1415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; INPC a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%).

A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC).

Conclui-se, então, que a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, os critérios para o reajustamento dos benefícios foram os estabelecidos nos dispositivos legais indicados, sem que para tanto tivesse correspondência direta com os índices divulgados pelos diversos indicadores econômicos, tais como o INPC, apesar de sempre manter a preocupação de reposição da inflação ocorrida no período, pelo que atenderam ao primado insculpido no artigo 201, parágrafos 2º e 4º (anteriores à Emenda Constitucional nº 20), da Constituição Federal.

Os dispositivos legais mencionados nada mais são do que a concretização do mandamento constitucional, segundo o qual **cumpra ao legislador ordinário estabelecer os critérios para a preservação do valor real dos benefícios.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação para manter integralmente a sentença.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004737-97.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.004737-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN ZIMMERMANN RUSSO FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BELMIRO GONCALEZ MINGUETHE
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI P GUELLER e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta em 29 de julho de 2003 por BELMIRO GONCALEZ MINGUETHE contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de seus benefícios de abono de permanência em serviço (DIB 29/08/1985) e de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 14/10/1991), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77.

A r. sentença, às fls. 92/103, proferida em 11 de dezembro de 2003, julgou parcialmente procedente o pedido, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT, com o pagamento das diferenças apuradas a partir de 14/10/1991, observando-se o efeito da prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada parcela, com do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Terceira Região e da Resolução nº 242/01 do E. Conselho da Justiça Federal, aplicando-se, no que couber, o IPC/IBGE, e acrescidas de juros de mora à razão de 1% (um por cento), incidindo de forma englobada em relação às parcelas anteriores à citação e, após, mês a mês, de forma decrescente. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 105/116), requerendo, preliminarmente, que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, e o reconhecimento da prescrição fundo de direito e da decadência. Ademais, requer o indeferimento da petição inicial, ante a falta de demonstração de que o resultado da revisão será mais favorável na apuração da r.m.i. do autor. No mérito, aduz a improcedência do pedido. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da condenação.

Com as contrarrazões (fls. 111/124), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Afasto também a preliminar de prescrição do "próprio fundo do direito", na medida em que não se confundem o direito à revisão do benefício e as prestações decorrentes. O advento prescricional atinge estas, quando não pleiteadas dentro dos cinco anos precedentes à propositura da ação. Ressalta-se que à época do ajuizamento, estava em vigor o Decreto 89.312, de 23.01.1984, que em seu artigo 98, já disciplinava a imprescritibilidade do fundo de direito em matéria de benefício previdenciário. Tal orientação prevalece até hoje.

Ademais, quanto à matéria preliminar, já era pacífico o entendimento, neste e nos tribunais superiores, de que o prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, atinge as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, porquanto a norma não previu expressamente sua retroatividade. Neste caso, os benefícios foram concedidos anteriormente à edição da mencionada medida provisória e, portanto, sua disciplina não os alcança.

Outrossim, quanto ao indeferimento da petição inicial, ante a falta de demonstração de que o resultado da revisão será mais favorável na apuração da r.m.i. dos autores, verifica-se que, ao aplicarmos a tabela resultante do Estudo da Contadoria realizado pela Justiça Federal de Santa Catarina ("Estudo da Contadoria - Ações Previdenciárias ORTN/OTN - Súmula nº 02/TRF da 4ª Região), em ações previdenciárias que pleiteiam a aplicação dos indexadores pretendidos pelo autor (ORTN/OTN no tocante à correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos), não resultará em saldo positivo em favor do autor, considerando que a resultante do cálculo será inferior a dos índices utilizados pelo INSS.

Mencionada tabela encontra-se disponível no site da Justiça Federal de Santa Catarina, na qual é possível verificar que, em alguns períodos, a variação dos indexadores (ORTN/OTN) foi menor que a dos índices administrativos.

Entretanto, a verificação desse eventual saldo negativo será adequadamente apurado na fase de execução de sentença. Afasto, portanto, a matéria preliminar.

- Quanto ao benefício de abono de permanência em serviço (DIB 29/08/1985):

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à edição da Lei 6.423/77 e anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme informações do CNIS e documentação do autor, cuja cópia está acostada aos autos. Aplicável, pois, o Decreto nº 89.312/84, legislação vigente à época da concessão do benefício.

O mencionado decreto estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei nº 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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".

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do autor, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

- Quanto ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 14/10/1991):

No mérito, o pedido é improcedente.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do artigo 1º da Lei 6.423/77 aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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."

Conforme expresso na supratranscrita súmula, a incidência da forma de cálculo nela especificada destina-se tão-somente aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal, que entrou em vigor em 05 de outubro de 1988.

No caso em tela, o benefício do autor teve início posteriormente, em 14/10/1991, e teve seu valor calculado nos da Lei 8.213/91, que regulamentou os mandamentos da Lei Maior, e que trouxe nova forma de cálculo, incompatível com aquela destinada aos benefícios iniciados até 04/10/1988.

Descabe, portanto, o recálculo do benefício com aplicação dos índices ORTN e OTN determinados na Lei 6.423/77.

E no tocante aos reajustes do benefício, a Súmula nº 260 do extinto TFR teve aplicação até a data em que passou a vigorar o artigo 58 do ADCT, em abril de 1989, que alterou a sistemática de reajuste das prestações previdenciárias ao abolir o sistema de faixas salariais e eleger o restabelecimento do número de salários mínimos a que equivaliam na data da sua concessão.

A necessidade do valor do benefício previdenciário manter-se atualizado, em correspondência ao valor aquisitivo da moeda, veio consagrado na Constituição Federal de 1988.

Dessa maneira, os benefícios que já estivessem em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal foram conformados à regra do artigo 58 do ADCT.

Com a vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento não era mais caso de invocação do artigo 58 do ADCT, dado que os reajustamentos deveriam ser realizados nos termos da lei, como expresso no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal.

- Consectários:

Merece parcial provimento a apelação do INSS, quanto aos honorários advocatícios:

No que concerne aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada quanto à correção monetária e aos juros de mora.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Os juros de mora incidirão, a partir da citação (12/09/2003), à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço de parte da apelação do INSS, na parte conhecida rejeito a matéria preliminar, no mérito dou-lhe parcial provimento, para julgar improcedente o pedido quanto à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e reduzir os honorários advocatícios, e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008879-47.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.008879-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : JUAREZ MARTINS DA SILVA

ADVOGADO : VALTER FRANCISCO MESCHEDE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 23 de outubro de 2003 por JUAREZ MARTINS DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, e a posterior concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (fls. 156/158), proferida em 31 de agosto de 2005, julgou improcedente o pedido, entendendo que o autor não faz jus a nenhum dos benefícios requeridos na exordial, posto que devido à ocorrência de acidente de trabalho deveria ter o autor formulado pedido nos termos do artigo 86 e seguintes da Lei nº 8.213/91, para pretensão de concessão do benefício de auxílio-acidente. Deixou de condenar o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls. 173/176), alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença ante a inobservância dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da inafastabilidade da prestação jurisdicional, por não haver sido realizada a prova pericial. Ademais, afirma que a r. sentença deixou de limitar-se aos limites do pedido, por haver analisado a questão acidentária e não apenas os benefícios previdenciários requeridos. Outrossim, caso se entenda tratar-se de questão acidentária, pugna pelo reconhecimento da incompetência do MM. Juízo *a quo*, o qual deveria ter declarado o conflito negativo de competência, devendo os autos serem remetidos ao juízo competente. Requer, portanto, a anulação da r. sentença e o retorno dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito, com a finalidade de realização de prova pericial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Pretende o autor o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 101.549.036-8), recebido a partir de 25/10/1995 e cessado em 01/09/1998, e a posterior concessão de aposentadoria por invalidez.

Oportuno esclarecer que o autor postulou administrativamente a concessão de novo benefício de auxílio-doença, em 08/12/1998 (NB 112.134.472-8), o qual foi indeferido, conforme verifica-se das cópias às fls. 13/41, 46 e 96/146. Às fls. 45, o extrato de análise de pedido administrativo demonstra que a pretensão do autor foi definitivamente negada em 19/05/2000.

Outrossim, das informações constantes dos documentos acostados à exordial (fls. 42/44 e 47/49), bem como dos exames realizados no processo que transitou na Vara de Acidentes de Trabalho (fls. 50/58), restou demonstrado que a alegada redução da capacidade laboral do autor não possui relação com evento acidentário, contrariando o que dispôs o MM. Juízo *a quo*. Com base no parecer ministerial exarado nos referidos autos, observa-se, *in verbis*: "*não logrou, o autor, comprovar ocorrência do alegado acidente, apurando-se que a empregadora não confirmou que o infortúnio tivessem efetivamente, existido (fls. 94) e que o obreiro já sofria, anteriormente à data indicada, de distúrbio colunar (fls. 29, 104, 114 e 132), causado, segundo consta a fls. 104, por queda de ônibus. Ausentes a comprovação de definitividade da incapacidade parcial encontrada e a demonstração denexo causal entre a patologia e o aludido acidente, requisitos indispensáveis para a concessão do benefício pretendido, o parecer é pela improcedência do pedido*".

Portanto, já há coisa julgada. À vista desses documentos, já houve pronunciamento, relativamente ao alegado (e não provado) acidente do trabalho, consoante parecer nos autos do Processo nº 802/97, da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho da Capital. Noticiado nos autos que já houve sentença no Processo nº 802/97, na petição inicial destes autos, sem dúvida a pretensão do autor, como colocado na inicial, é o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez previdenciária, e não como entendeu a r. sentença de fls. 156/158.

E, *in casu*, ao MM. Juiz caberia apreciar o pedido inserido na exordial.

Sendo assim, observo que a r. sentença deixou de apreciar parte do pedido da parte autora, relativamente à concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Com efeito, em relação a essa matéria, as causas de pedir, próxima e remota, bem como o pedido, todos contidos expressamente na exordial, não foram objeto da fundamentação e do dispositivo do decisum ora impugnado, eivando-o, portanto, de nulidade, por ser *citra petita*.

Nesse sentido, preceitua o ilustre professor HUMBERTO THEODORO JUNIOR, in "*Curso de Direito Processual Civil, volume I, 25ª edição, 1998, Editora Forense, p. 516/517*":

"A sentença, enfim, é "citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes. A nulidade da sentença "citra petita", portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento "citra petita", quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."

Dessa forma também tem se manifestado a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA "CITRA-PETITA".

1. Sentença que deixa de examinar demais fundamentos da ação, concentrando-se exclusivamente em um deles

2. Decisão que se anula, ex officio, prejudicando o exame das apelações.

(AC nº 94030677384-SP, TRF 3ª Região, 5ª Turma, j. 13/06/2000, v.u., Juiz Erik Gramstrup, DJU 03/12/2002, p. 727)

Assim, vedado a esta Corte o conhecimento do pedido em respeito ao duplo grau de jurisdição, impõe-se a decretação de nulidade da r. sentença, porque viciada por julgamento *citra petita*, visto que não apreciados os pedidos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, anulo, de ofício, a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para prolação de nova sentença, concernente ao pedido, restando prejudicada a análise da apelação do autor.

É COMO VOTO.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006024-59.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.006024-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : MAURI MALAVAZI

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00112-4 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta em 25 de outubro de 2002 por MAURI MALAVAZI contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77, da Súmula nº 260 do TFR e do artigo 58 do ADCT, com a aplicação dos expurgos inflacionários.

A r. sentença, às fls. 43/45, proferida em 10 de julho de 2003, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, devendo, no entanto, ser observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, o autor interpôs apelação (fls. 47/56), na qual requer a reforma da r. sentença, para que sejam julgados procedentes os pedidos, com a condenação do INSS a atualizar os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos que integram a base-de-cálculo do benefício, aplicando-se a variação das ORTN (OTN/BTN), recalculando-se a renda inicial do benefício pelos índices oficiais.

Com as contrarrazões (fls. 58/60), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

O pedido do autor consiste na revisão da renda mensal inicial, mediante correção dos 24 salários-de-contribuição que antecedem os 12 últimos considerados na sua base de cálculo, aplicando-se a variação das ORTN/OTN, nos termos da Lei 6.423/77.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do artigo 1º da Lei 6.423/77 aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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."

Conforme expresso na supratranscrita súmula, a incidência da forma de cálculo nela especificada destina-se tão-somente aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal, que entrou em vigor em 05 de outubro de 1988.

No caso em tela, o benefício do autor teve início posteriormente, pois a aposentadoria especial data de 04/08/1992, e teve seu valor calculado nos da Lei 8.213/91, que regulamentou os mandamentos da Lei Maior, e que trouxe nova forma de cálculo, incompatível com aquela destinada aos benefícios iniciados até 04/10/1988.

Descabe, portanto, o recálculo do benefício com aplicação dos índices ORTN e OTN determinados na Lei 6.423/77.

E no tocante aos reajustes do benefício, a Súmula nº 260 do extinto TFR teve aplicação até a data em que passou a vigorar o artigo 58 do ADCT, em abril de 1989, que alterou a sistemática de reajuste das prestações previdenciárias ao abolir o sistema de faixas salariais e eleger o restabelecimento do número de salários mínimos a que equivaliam na data da sua concessão.

A necessidade do valor do benefício previdenciário manter-se atualizado, em correspondência ao valor aquisitivo da moeda, veio consagrado na Constituição Federal de 1988.

Dessa maneira, os benefícios que já estivessem em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal foram conformados à regra do artigo 58 do ADCT.

Com a vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento não era mais caso de invocação do artigo 58 do ADCT, dado que os reajustamentos deveriam ser realizados nos termos da lei, como expresso no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal.

E, se ainda esse não fosse esse entendimento, o autor não teria direito à revisão do benefício nos termos da Súmula nº 260 do E. TFR. A última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do E. TFR, é relativa a março de 1989 e não há reflexos dessa revisão na renda futura do benefício previdenciário. Deste modo, essa última parcela prescreveu em março de 1994. Esta ação foi proposta somente em 25/10/2002. Conclui-se, pois, que todas as diferenças a que teria direito o autor a esse título foram atingidas pela prescrição quinquenal.

Não procede pedido de recálculo da renda mensal inicial com atualização dos salários-de-contribuição mediante aplicação dos índices inflacionários expurgados, uma vez que não há previsão legal para tanto. A questão já foi dirimida pelos tribunais superiores e também neste, restando pacificada, no sentido de que os índices utilizados para reajuste de benefícios previdenciários são aqueles definidos em lei.

Confira-se, a respeito, os seguintes julgados:

- PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE expurgos inflacionários . IMPOSSIBILIDADE.EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1 - Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

2 - Embargos declaratórios acolhidos.

(STJ - Rel. Min. Edson Vidigal - Edcl nos Edcl no Resp 164778/SP, DJ 07.05.2001, pág. 158)

- PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO -LEI 6423/77 -APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA EM 01.02.78 - IMPROCEDÊNCIA - INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS - PARCIAL PROCEDÊNCIA QUANTO AO TÓPICO NÃO IMPUGNADO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

- Correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pelas ORTN/OTN limita-se aos benefícios por idade ou tempo de serviço, concedidos entre a edição da Lei 6423/77 e a promulgação da CF/88.

- No caso em tela, o benefício de aposentadoria por invalidez percebido pela parte autora não justifica a aplicação do referido critério de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial.

- O pedido resta parcialmente procedente no tocante à Súmula 260 do TFR, sendo certo que, na fixação da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com a verba honorária de seu respectivo patrono, ocorrendo o mesmo quanto às custas e despesas processuais, considerando-se que a parte autora não é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Já se encontra pacificado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é indevida a incorporação dos índices de inflação expurgados nas rendas dos benefícios previdenciários. (negritei)

- Em adoção à jurisprudência unânime do STJ, devem ser excluídos da r. sentença a aplicação dos índices inflacionários expurgados que foram incluídos na conta de liquidação, exceto para admitir que somente cabe a inclusão do IPC do mês de janeiro de 1989.

- O pedido resta parcialmente procedente somente no tocante à Súmula 260 do TFR, sendo certo que, na fixação da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com a verba honorária de seu respectivo patrono, ocorrendo o mesmo quanto às custas e despesas processuais, considerando-se que a parte autora não é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação do INSS provida. Recurso adesivo improvido.

(TRF-3ª Reg. - Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 95.03.027621-7, publ. DJU 10.03.2005, pág. 348)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do autor, para manter integralmente a sentença, julgando improcedentes os pedidos.

É como voto.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007466-60.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.007466-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : NESTOR PEREIRA SANTOS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00006-1 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca obter o enquadramento de atividade especial desenvolvida na condição de soldador nos interregnos de 13.05.80 a 04.02.86 e 19.05.86 a 05.05.88, não enquadrados administrativamente, com vistas à alteração do coeficiente de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, bem como a revisão dos vinte e quatro primeiros salários de contribuição, anteriores aos doze últimos, mediante a aplicação da Lei n. 6.423/77.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 09/40 e 104/114).

A r sentença, proferida em 23 de abril de 2003, julgou improcedente o pedido e condenou o autor em honorários advocatícios.

Apela o segurado (fls. 144/160), requerendo a revisão do termo inicial do benefício, com o pagamento dos valores atrasados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, "o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior "devem ser julgados, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual"" (AgRg no Recurso Especial 617.292 - AL (2003/0201788-0), Relator Ministro José Delgado, DJ 14.06.2004, citado no REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006.).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do caput do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão "manifestamente improcedente" exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'." (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3792>.)

Não diferentemente, os recursos poderão ser providos por decisão do relator quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, consta dos autos, em relação aos interregnos insalubres: 13.05.80 a 04.02.83 e 19.05.86 a 05.05.88 -

Formulário baseado em laudo técnico (fls. 27) informa a atividade de soldador com o uso de solda elétrica e maçarico de oxiacetileno - código 2.5.5 do anexo ao Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Dessarte, o conjunto probatório é apto para reconhecer o trabalho insalubre nos períodos de **13.05.80 a 04.02.83** e **19.05.86 a 05.05.88**, sendo que tais interregnos devem ser enquadrados como especial e convertidos para comum.

Por consequência, somado o tempo resultante da conversão, ao apurado na esfera administrativa, o benefício originário e em consequência o benefício do autor fazem jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no percentual de 92%, nos termos do artigo 33 do Decreto n. 89.312/84, *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:
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;

.....
§ 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."

Aplicação da Lei n. 6.423/77 e reflexos

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixou assentado, em reiterados julgamentos proferidos em sede de recursos especiais, ser devida a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que precedem os 12 (doze) últimos, pelos índices das ORTN s/OTNs, nos termos da Lei nº 6.423 /77.

Veja-se, a propósito, o entendimento pacificado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. In verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ORTN /OTN. ÍNDICE APLICÁVEL. DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por VIRGÍLIO DE SOUZA SANDES, com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. LEI Nº 6.423.

- Ação objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício, com a correção monetária das 24 contribuições, que precedem as 12 últimas, pelos índices das ORTN s/OTNs, nos termos da Lei nº 6.423 /77.

- Impossibilidade de aplicação da referida lei, que trata de obrigação pecuniária de caráter geral, a benefício previdenciário, que se rege por legislação específica.

- O recálculo da RMI, sobre a média dos 36 salários de contribuição, corrigidos, só será concedido aos que tiverem obtido o seu benefício após a edição do Plano de Custeio e Benefícios (Lei 8212 e 8213)."

(fl. 135).

Nas razões do especial, sustenta o Recorrente violação à Lei n.º 6.423 /77, bem como dissenso pretoriano, afirmando que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, concedida em 1984, com a correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN /OTN.

Sem contra-razões, e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos à apreciação desta Corte.

É o relatório. Decido.

O recurso merece prosperar.

De início, consoante entendimento desta Corte, a simples menção do número da lei que se considera violada, in casu, a Lei n.º 6.423 /77, não é suficiente para delimitar a insurgência, nos moldes preconizados pelo art. 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, sendo necessária a menção expressa ao artigo que se considera malferido.

Aplicável, pois, o verbete da Súmula n.º 284 do STF.

De outra parte, atendidos os requisitos para devida comprovação da divergência jurisprudencial, conheço do recurso pela alínea c. Com efeito, a Egrégia Terceira Seção deste Tribunal Superior tem entendimento consolidado no sentido de que, nos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, no cálculo da renda mensal inicial, devem ser corrigidos os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação da ORTN /OTN.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN /OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN /OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(REsp 480.376/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ de 07/04/2003 - grifo nosso.)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CORREÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 - SALÁRIO DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 202 DA CF/88 - ÍNDICES ORTN /OTN - LEI 8.213/91.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Este Tribunal - em consonância com decisão do Pleno da Suprema Corte - firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202 da CF/88, "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto."(RE 193.456-5/RS, Rel. para acórdão: Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJU 07/11/97). Precedentes desta Corte.

- Na atualização da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição de 1988, deve-se calcular a média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela ORTN /OTN.

- Recurso conhecido e provido." (REsp 272.625/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 19/02/2001.)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO.

Para os benefícios concedidos antes da vigência da Constituição Federal de 1988, a renda mensal inicial deve ser calculada com base na variação dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, atualizados pela ORTN /OTN.

Recurso conhecido e provido." (REsp 271.473/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 30/10/2000)

Ante o exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa parte, DOU-LHE PROVIMENTO, para determinar que, na atualização da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição de 1988, deve-se calcular a média dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela ORTN /OTN.

Publique-se. Intimem-se".

Brasília (DF), 27 de setembro de 2004. (Resp ESPECIAL Nº 2004/0105561-7 - RJ, Rel. Min. MINISTRA LAURITA VAZ, DJU DJ 06.10.2004).

Ademais, a questão também já é sumulada por esta Corte Regional, nos termos seguintes:

"Súmula 7. Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6423/77".

Assim, para os benefícios com data de início compreendida entre a vigência da Lei nº 6.423 /77 e a promulgação da Constituição Federal de 1988, os vinte e quatro salários de contribuição que precederam os doze últimos e integraram a base de cálculo desses benefícios devem ser corrigidos pela variação das ORTN"S/OTN"S, não se justificando fator de correção diverso, sem prejuízo da observância de todos os tetos legais então vigentes.

Desse modo, deve a autarquia federal observar na revisão da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, vinculada que está ao princípio da legalidade, os reflexos do recálculo da renda mensal inicial do benefício (para o qual deverão ser observados todos os tetos legais então vigentes, nos exatos termos em que determinado), na revisão de que trata o artigo 58 do ADCT, durante o seu período de vigência transitória (04/89 a 12/91), bem como em todas as rendas mensais subsequentes, observando-se, a partir de 01/1992, os reajustes determinados pela Lei nº 8.213/91 e pelas legislações que a substituíram.

Ressalve-se que, caso o recálculo ora determinado resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Não são devidas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu a propositura da ação judicial tendo em vista o lapso prescricional, consoante o observado pelo juiz sentenciante.

Eventuais valores já pagos administrativamente a título idêntico ao da condenação devem ser descontados por ocasião da execução de sentença.

Dos consectários.

A majoração do benefício do autor é devida desde a data subsequente ao requerimento na via administrativo.

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123), do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data desta decisão de segundo grau, nos termos do que estabelece o disposto na Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º "A", do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reconhecer como especial o tempo de serviço compreendido nos períodos de 13.05.80 a 04.02.83 e 19.05.86 a 05.05.88 e convertê-los para o comum, resultando na majoração da aposentadoria para 92% sobre o salário de benefício e, ainda, para determinar a correção monetária dos vinte e quatro salários de contribuição que precederam os doze últimos aplicando-se a Lei n. 6.423/77. Consectários na forma desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000788-20.2004.4.03.6122/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença prolatada em 10/04/2006, que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data da citação (09/08/2004), no valor de um salário mínimo, com a incidência de correção monetária e juros de mora. Houve sucumbência recíproca. Concedeu-se a antecipação dos efeitos da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, requer o INSS a revogação da tutela antecipada e, no mérito, sustenta que não houve o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

A Autora apelou adesivamente, a fim de que os honorários de advogado correspondam a 15% do valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela denegação da apelação do INSS e pelo provimento parcial do recurso adesivo da Autora (fls. 212/216).

Cumprido decidir.

Quanto à revogação da antecipação de tutela, o Supremo Tribunal Federal, por intermédio da Súmula nº 729, interpretou a decisão proferida na ADC nº 4 e excluiu as ações previdenciárias e assistenciais das restrições legais na concessão de tutela antecipada contra o Poder Público. Dessa forma, não há impedimento legal ou judicial a que se propicie o desfrute de prestações antes da finalização do processo.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei nº 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei nº 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei nº 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade são comuns ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 113/117) atesta que a Autora é portadora de deficiência que a impossibilita para o exercício de trabalho. Embora a incapacidade seja parcial, a baixa escolaridade, a idade avançada e a inexperience profissional inviabilizam a inserção no mercado de trabalho e fundamentam a conclusão de que não existem condições de desempenho de atividade laborativa.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 35/38), verifica-se que a Autora habita uma casa em condições precárias e depende da caridade alheia para sobreviver. Não obtém nenhum rendimento que possa assegurar a satisfação das necessidades básicas da pessoa humana.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O recurso adesivo da Autora não merece provimento. Não se trata de pedidos formulados alternativamente, mas sim de modo sucessivo (artigo 292 do Código de Processo Civil), em que um dos requerimentos se sobrepõe ao outro para efeito de apreciação judicial. A preferência recai sobre a aposentadoria por invalidez, graças à possibilidade de outorga de pensão por morte aos dependentes do beneficiário. Assim, a rejeição do benefício previdenciário implicou sucumbência considerável, com efeitos recíprocos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da Autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000321-32.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.000321-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : NELY BARBARA LOURENCO DE PAULA
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 04 de fevereiro de 2004, por NELY BARBARA LOURENÇO DE PAULA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser idosa e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Às fls. 43/51, o juízo indeferiu a petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, por reconhecer a falta de interesse de agir da parte autora por não haver comprovado a existência de pedido administrativo junto ao INSS.

A Sétima E. Turma deste Tribunal, à unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o regular processamento do feito (fls. 98/103).

Às fls. 147/176 foi juntado o estudo social.

O Ministério Público Federal, às fls. 193/194, opina pela improcedência do pedido formulado na inicial.

A r. sentença (fls. 197/206), proferida em 27 de novembro de 2008, julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, e das custas e despesas processuais, ficando, contudo, isenta de tais pagamentos, nos termos estabelecidos no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 223/241), alegando o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal, ocasião em que foi concedida vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Em Parecer de fls. 253/258, a Procuradoria Regional da República opina pelo provimento da apelação da parte autora.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Cuida-se de pedido de concessão do Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser idosa e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O benefício da prestação continuada está previsto no artigo 203 do texto constitucional, *in verbis*:

"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 comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Constituição Federal exige, portanto, para o presente caso, o preenchimento de dois requisitos para a obtenção do benefício, quais sejam: ser o autor idoso ou portador de deficiência, e não ter condições de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Por seu turno, a Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, dispondo sobre a Assistência Social, definiu o conceito de pessoa portadora de deficiência e delimitou a incapacidade financeira da família para provê-la, nos seguintes termos:

"Art. 20 (...)
§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º. Considera-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 (um quarto) do salário mínimo."

Outrossim, bem esclarece o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, conforme segue:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...)

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. (...)"

(STJ, 3ª Seção, REsp. 1112557 MG 2009/0040999-9, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)

E mais, o Decreto nº 1.744/95, ao regulamentar o benefício da prestação continuada, relaciona as exigências impostas à pessoa idosa para merecer o benefício, quais sejam:

1. possuir 70 (setenta) anos de idade ou mais;
2. não exercer atividade remunerada; e
3. a renda familiar mensal *per capita* ser inferior a prevista no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Posteriormente, a Lei nº 9.720, de 30 de novembro de 1998, ao dar nova redação ao artigo 38 da Lei nº 8.742/93, reduziu a idade mínima para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, *in verbis*:

"Art. 38. A idade prevista no artigo 20 desta Lei reduzir-se-á para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

E mais recentemente, a Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) fixou a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos para o idoso que, preenchidos os demais requisitos, faça jus ao benefício assistencial.

Aplicando-se, pois, as exigências legais ao caso concreto, depreende-se que a autora não tem direito ao benefício assistencial.

O requisito - não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - não restou devidamente provado.

Com efeito, verifica-se do estudo social (fls. 147/176), que a autora residia em imóvel próprio, de fácil acesso, composto de 4 (quatro) cômodos, distribuídos em 2(dois) quartos, 1 (uma) sala, 1 (uma) cozinha e 1 (um) banheiro.

Embora modesta, o imóvel é guarnecido com os móveis e utensílios suficientes à garantir o indispensável à subsistência familiar. Informou a assistente social que a família da autora era composta por ela e seu marido, além de duas cunhadas, Leonor de Paula e Durvalina de Paula.

Relatou que a renda da família era proveniente da aposentadoria por tempo de serviço do marido da autora, no valor de R\$541,90 mensais e também pelos benefícios assistenciais percebidos pelas cunhadas Leonor e Durvalina, cada qual no valor de 01 (um) salário mínimo, à época R\$380,00. Desse modo, a renda familiar apurada era de R\$1.301,90. Não obstante excluídos da apuração do limite de 1/4 (um quarto) de salário mínimo os benefícios de amparo social recebidos pelas cunhadas, e considerando-se somente a renda do marido da autora, como renda familiar, no valor de R\$541,90, verifica-se que a *renda per capita* apurada de R\$135,47, é superior ao limite legal.

Verifica-se, portanto, que a família da autora possui rendimentos suficientes para suprir suas necessidades básicas, a exemplo de outras famílias, mesmo porque a autora reside em casa própria, ainda que modesta.

Vale acrescentar, que consoante estudo social, a autora utiliza para seu transporte dentro do município o ônibus da AADF (Associação de Amparo ao Deficiente Físico), para sua locomoção até esta instituição onde realiza sessões de fisioterapia, ou a ambulância do convênio com a Funerária de Ourinhos para comparecimentos e consultas médicas.

Para atendimentos médicos emergenciais ou fora do município, utiliza a ambulância da Rede municipal de Saúde.

Quanto aos remédios de que faz uso, em sua maioria os recebe da rede municipal de saúde, com exceção de Dorflex.

No caso *sub judice*, a autora não comprovou essa condição de miserabilidade, não fazendo, portanto, jus ao benefício pleiteado.

Assim, não atendidas as exigências previstas na lei, o direito ao benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal não pode ser reconhecido, restando prejudicada a análise do requisito etário.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006224-45.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.006224-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LUIZ DANELUCCI
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Aplicação do INPC a partir de maio de 1996. Improcedência. Lei nº 9.711/98. Aplicação do IGP-DI. Improcedência. Normas que regulam os reajustes nos anos de 1996, 1997, 2001 e 2003. Inexistência de inconstitucionalidade.

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a aplicação do INPC nos reajustes do benefício nos anos de 1996, 1997, 2001 e 2003 ou, subsidiariamente, a aplicação do IGP-DI em todos os reajustes, processado o feito, sobreveio sentença, pela parcial procedência do pedido, para determinar à autarquia ré ao reajuste do benefício em 1º de maio de 1996 pelo IGP-DI até maio de 1997, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente, nos termos do Provimento nº 26/2001 da CGJF da 3ª Região, acrescidas de juros moratórios em 0,5% ao mês, a partir da citação, até 11.01.2003 e, após, à razão de 1% ao mês, custa e verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação excluídas as parcelas vincendas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma parcial do julgado, com a total procedência da ação, ao fundamento da existência do direito às revisões pleiteadas.

O INSS, outrossim, apelou, requerendo a total improcedência da ação, sob o fundamento de que a sistemática adotada para os reajustamentos encontra-se amparada legalmente.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MP's n's 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decreto nº 3.826/2001).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

Saliente-se que eventual argumento no sentido de ocorrência de ofensa a direito adquirido em ver o benefício reajustado pelo INPC em maio de 1996, improcede, considerando que a MP n. 1.415/96, foi editada em 29/4/1996, antes, portanto, do implemento do termo final do período aquisitivo do direito ao reajuste do benefício, em 1º/5/1996. Nesse sentido:

TRF 3ª Reg, AC 517445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/4/2003, pág. 401 e AC 651151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, pág. 247.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos. Argumenta-se, ainda, que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1996, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.

A Lei n. 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).

Inexiste, pois, fundamento à aplicação do IGP-DI em 1997, 1999, 2000 e 2001.

Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei nº 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"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".

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).

No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º), ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma, merecendo reforma a sentença, com a inversão dos ônus sucumbenciais.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente a ação e, conseqüentemente, **DOU POR PREJUDICADA** a apelação interposta pela parte autora, deixando de condená-la ao pagamento da verbas de sucumbência, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002884-19.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.002884-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIA TOCEGUI ALMEIDA

ADVOGADO : TELMA REGINA BELORIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por JULIA TOCEGUI ALMEIDA, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão da pensão por morte da qual é titular (DIB 15/07/2000), derivada da aposentadoria por tempo de contribuição que recebia o cônjuge falecido (DIB 14/03/1985), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste último benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77. Ademais, requer a revisão da r.m.i. pelo índice IRSM.

A r. sentença, às fls. 139/143, proferida em 31 de outubro de 2006, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício originário da pensão da autora, calculando-se o salário-de-benefício segundo a correção monetária dos salários-de-contribuição, anteriores aos últimos doze meses, corrigidos monetariamente, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente na forma do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria Geral da Terceira Região e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação (28/09/2005). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Não conformado, o INSS interpôs apelação (fls. 146/149), requerendo a fixação dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, e a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com as contrarrazões (fls. 153), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, seja provido o recurso.

Ainda inicialmente, considerando que a r. sentença condenou o INSS à revisão do benefício, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/, afastando a correção do benefício pelo índice IRSM, a autarquia não se insurgiu quanto ao índice de revisão expressamente concedido e parte autora não apresentou impugnação, deixo de me manifestar acerca do índice IRSM.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de pedido de revisão de pensão por morte que deriva de aposentadoria por tempo de serviço concedida em data anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme documentos dos autos. Aplicável, pois, a legislação vigente à época da concessão do benefício originário, qual seja, o Decreto nº 89.312/84, Regulamento de Benefícios da Previdência Social.

A legislação estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei nº 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados."

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6.423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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."

Com relação ao artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias são devidas apenas as diferenças que resultarem da correção da r.m.i (renda mensal inicial), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente pelo INSS a título de "equivalência salarial" (artigo 58 do ADCT).

Por conseguinte, os 24 salários-de-contribuição que deram origem à renda mensal inicial do benefício do qual originou a pensão por morte da parte autora, conforme se depreende dos documentos de concessão acostados aos autos, devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77 e Súmula 7 desta Corte. Sobre as diferenças resultantes da revisão, repercute também o artigo 58 do ADCT, no seu período de vigência.

Por força da remessa oficial, a sentença deve ser reformada no que tange à incidência da correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002570-37.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.002570-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : ANTONIA FAUSTINO DOS SANTOS e outros

: OCTAVIA LOPES

: GERALDO RODRIGUES DE SOUZA

: ANTONIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LAURO CEZAR MARTINS RUSSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLAVO CORREIA JÚNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 91.00.00058-4 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIA FAUSTINO DOS SANTOS e outros em relação à r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, no valor de R\$ 180,71 atualizados até janeiro/01.

Em suas razões de apelação, a parte embargada alega que a execução deve prosseguir no valor de R\$ 613,92 relativo à correção monetária e aos juros de mora incidentes até o efetivo pagamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos juros de mora, importante assinalar que a Emenda Constitucional nº 30/2000, com o fito de fixar um termo final aos precatórios sucessivos, conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente, descartando a incidência de juros de mora .

Ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616, realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a

data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Em decisão recente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento. É o que se depreende da ementa em destaque:

"1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Este também é o entendimento firmado E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO.

1. Não cabe ao STJ apreciar suposta afronta a dispositivos constitucionais, porquanto se trata de competência exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

2. Não há violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente.

3. O julgador não precisa responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados.

4. A partir do julgamento do RE nº 305.186 (Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 18/10/2002), foi delimitado o conteúdo e a extensão do termo 'atualização' inscrito no art. 100, § 1º, da Constituição, para afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial apresentado até 1º de julho e o final do exercício seguinte.

5. Pela própria sistemática do precatório não há de falar-se que o ente público encontra-se em mora no período compreendido entre a data da homologação do cálculo e a expedição do precatório. (g.n.)

6. Recurso especial provido em parte."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, RESP. 703858, processo nº 200401649380, DJ 23/05/2005, p. 240)

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORA TÓRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório .

2. Haverá incidência de juros moratórios apenas na hipótese em que não se proceder ao pagamento do precatório complementar até o final do exercício seguinte à sua expedição. Precedentes do STF.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, Embargos de Declaração no Recurso Especial 640302, processo nº 200400183930, DJ 24/05/2005, p. 212)

"RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a de mora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 935.096/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 24.09.2007).

Acerca da questão ora tratada o C. STF editou em outubro de 2009 a Súmula vinculante nº 17, *in verbis*:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Cabe ressaltar que após a vigência de súmula com efeito vinculante, esta não pode ser contrariada.

E, na espécie observa-se a similitude entre a matéria ora apreciada e aquela objeto da Súmula Vinculante nº 17.

No caso em análise, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte, o Precatório nº 1999.03.00.008903-0 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 1999, tendo o setor competente devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito realizado em 13.01.2001.

Assim, o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento do precatório findou-se em dezembro de 2000, havendo incidência de juros para o período após essa data até o efetivo pagamento.

Ademais, em relação à correção monetária é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007,

de 26/10/2000, ocasião em que a atualização é feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 559/2007 do Conselho da Justiça Federal. Dessa forma, não merece provimento a apelação da parte autora, devendo ser mantida *in totum* a r. sentença que determinou o prosseguimento da execução no valor de R\$ 180,71 atualizados até janeiro/01. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da parte embargada. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004814-36.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.004814-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NADIR MOREIRA BRANDI
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI
No. ORIG. : 03.00.00089-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Apelação parcialmente provida.

Aforada ação de concessão de auxílio-doença com pedido de tutela antecipada c.c. aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, onde se determinou a implantação da aposentação por invalidez, a partir da citação e o restabelecimento do auxílio-doença, cessado em 03.07.2003, benefício n. 505.094.877-7, até a citação, acrescido do abono anual e verba honorária de sucumbência fixada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Foi concedida a tutela antecipada (fs. 98/102).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito à percepção do benefício, a saber, incapacidade definitiva, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial do benefício (juntada do laudo) (fs. 106/109).

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência (em gozo de auxílio-doença até 20.05.2003 cfr. fls. 17/18 e o ajuizamento da presente demanda em 21.07.2003, cfr. f. 02), certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral, frente às condições pessoais da parte autora, atualmente com 68 anos de idade cfr. f. 13, baixa escolaridade, a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez.

O laudo médico pericial (fs. 62/66) atesta que a parte autora é portadora de "*miocardiopatia dilatada, lesão de coluna lombar subjéctiva de hérnia discal e artrose interapofisária*", doenças estas que a impedem de exercer sua atividade laborativa, a saber, costureira, assim como qualquer outra atividade (cfr. f. 66).

Conclui-se, portanto, pela incapacidade laboral total e permanente.

Tratando-se de males degenerativos, de todo desarrazoado supor que o lapso temporal transcorrido entre a implantação do auxílio-doença (ou da aludida benesse), na seara administrativa, precedida da constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, e a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS, contrária à existência de incapacidade ao labor, seja suficiente ao restabelecimento de saúde do promovente.

Assim, positivados os requisitos legais, colhe deferir a benesse referenciada, a partir da data da cessação do auxílio-doença, anteriormente, concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo e a aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987; AC 1212000, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 09/02/2009, v.u., DJF3 CJ2 18/03/2009, p. 1580; AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2086).

Contudo, no caso dos autos, é devido o restabelecimento do auxílio-doença, cessado em 03.07.2003, benefício n. 505.094.877-7, até a data do laudo médico pericial e a aposentadoria por invalidez a partir do laudo.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Não obstante, destaco o poder-dever do INSS, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, extensível às aposentadorias por invalidez, judicialmente concedidas.

Consigne-se, alfm, que o poder-dever do INSS, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, cessado em 03.07.2003, benefício n. 505.094.877-7, até a data do laudo e a aposentadoria por invalidez a partir do laudo, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação. Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007712-22.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007712-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : AURORA FERRAZ DE ALMEIDA SALES
ADVOGADO : LIDIA MARIA DE LARA FAVERO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00104-8 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por AURORA FERRAZ DE ALMEIDA SALES contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de pensão por morte (DIB 25/02/1979), objetivando o recálculo da renda mensal inicial deste benefício, de acordo com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que compuseram a base-de-cálculo do salário-de-benefício, anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação das ORTNS (OTN/BTN), nos termos da Lei 6.423/77 e do artigo 58 do ADCT. Outrossim, requer a aplicação do primeiro reajuste integral, e a aplicação do resíduo inflacionário quando da conversão dos benefícios em URV, de 10% (dez por cento).

A r. sentença, às fls. 48/50, proferida em 01 de abril de 2004, julgou improcedente o pedido, condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 10.000,00), observando a condição de necessitada.

Irresignado, o autor interpôs apelação (fls. 53/57), requerendo que seja a ação julgada totalmente procedente.

Com as contrarrazões do INSS (fls. 63/65), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

- DA LEI Nº 6.423/77:

Quanto à questão de fundo, a autora é beneficiária de pensão por morte originária, desde 25/02/1979.

A pensão por morte teve início sob a égide do Decreto nº 83.080/79, que em seu artigo 37, inciso I, não autorizava a atualização dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo dos benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão. Transcrevo o dispositivo legal mencionado:

"Art. 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no 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 dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses.(grifo nosso)

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou 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 do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS."

Conclui-se, portanto, que, tratando-se o segurado de beneficiário de pensão por morte originária, ou seja, não derivada de nenhum outro benefício, o pedido não pode prosperar, porque não há previsão legal de atualização monetária para tal espécie de benefício, nos termos do artigo 37, inciso I, do Decreto nº 83.080/79, supratranscrito.

Portanto, se a lei não autorizou a atualização dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo dos benefícios dos autores, não há que se falar em aplicação dos índices mencionados na Lei 6423/77.

Oportuno mencionar que o artigo 58 do ADCT só incidiria a título de repercussão da revisão da renda mensal inicial. À vista da improcedência desse pedido, que ora se impõe, exclui-se a condenação à aplicação do mencionado dispositivo constitucional transitório.

- SÚMULA 260 - PRESCRIÇÃO:

A Súmula nº 260 do extinto TFR teve aplicação até a data em que passou a vigorar o artigo 58 do ADCT, em abril de 1989, que alterou a sistemática de reajuste das prestações previdenciárias ao abolir o sistema de faixas salariais e eleger o restabelecimento do número de salários mínimos a que equivaliam na data da sua concessão.

A última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da súmula nº 260 do TFR, é relativa a março de 1989 e não há reflexos dessa revisão na renda futura do benefício previdenciário. A prescrição quinquenal atingiu essa derradeira parcela em março de 1994. Esta ação foi proposta em 21/11/2003. Conclui-se, pois, que todas as diferenças a que teria direito o autor a esse título foram atingidas pela prescrição.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados do STJ e desta Corte:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. SÚMULA Nº 260 / TFR . INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 58 DO ADCT.

1. *A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio tantum devolutum quantum appellatum ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no decisum.*

2. *Decidindo o Tribunal a quo as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão qualquer a ser suprida.*

3. *"1. 'No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.' (súmula do extinto TFR, Enunciado nº 260).*

2. *'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.' (artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).*

3. *Vigente o artigo 58 do ADCT, não tem mais aplicação a primeira parte da súmula nº 260 do TFR no reajustamento futuro dos benefícios previdenciários, sendo forçoso reconhecer que houve modificação na forma de reajuste então vigente, de modo que o termo inicial da vigência da norma constitucional deve ser considerado o dies a quo do prazo prescricional.*

4. *Em sendo paga a última parcela a menor, por desobediência ao comando da primeira parte da súmula nº 260 / TFR, em março de 1989 e sem reflexos na renda futura do benefício previdenciário, eis que, para a aplicação do artigo 58 do ADCT, há de se considerar o valor da data da concessão do benefício, tem-se que, passados mais de cinco anos daquela data, impõe-se reconhecer a prescrição do direito às diferenças decorrentes da não aplicação da aludida súmula, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91. Precedentes." (REsp 544.657/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/5/2004).*

4. *Recurso provido."*

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Resp 524499/SP, publ. DJ 02.08.2004, pág. 590)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ART. 202 DA CF - NORMA QUE NÃO SE APLICA A BENEFÍCIOS ANTERIORES À CF/88 - SÚMULA 260 DO TFR - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - ARTIGO 58 DO ADCT - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA - ARTIGO 201, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LEIS 8542/92, 8700/93 E 8880/94 - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - INDEVIDO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - ISENÇÃO DE CUSTAS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- *No que tange ao lapso prescricional, em se tratando de revisão de proventos, indevidas somente as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a proposição da ação.*

- *Descabe a atualização dos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, por não ter o art. 202 da CF efeito retroativo.*

- *Ademais, o artigo 202, caput, da Constituição Federal, com a redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, não é norma de eficácia plena, e carecia da devida regulamentação pelo legislador ordinário, o que veio a ocorrer com a lei 8213/91.*

- *Embora o benefício tenha sido concedido anteriormente à Constituição Federal, caso em que seria aplicável a SÚMULA Nº 260 do TFR, eventuais diferenças dela decorrentes foram atingidas pelo lapso prescricional, porque a ação foi ajuizada após decorridos cinco anos do início da vigência do artigo 58 do ADCT.*

- O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei 8213/91.

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução de sentença.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no art. 201, § 2º da CF. Desse modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Dada a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

- A correção monetária deverá incidir consoante dispõem as súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 242, de 09-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento.

Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3 Região -Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 98.03.075798-9 - publ. DJU 07.10.2004, pág. 381)

- DA CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV:

A irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente do seu valor real, se concretizou com a edição da Lei nº 8.213/91.

Posteriormente, a Lei nº 8.542/92 em seu artigo 9º, estatuiu que: "*a partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro*".

E mais, o artigo 10º do mesmo diploma legal acima citado dispôs que: "*a partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior*".

Com o advento da Lei nº 8.700/93, a qual alterou a redação da norma acima, ficaram os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"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 assegurados 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 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Desta feita, os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações, a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral de reajuste.

Sendo assim, não há como entender que houve redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, sendo que não se configura o expurgo e é, na verdade, uma compensação, prevista legalmente, da antecipação efetivada.

É de se notar que a sistemática de reajuste de benefícios introduzida pela Lei nº 8.700/93 é mais benéfica aos segurados e melhor atende aos princípios insertos nos artigos 194, § único, inciso IV, e 201, § 2º, da Magna Carta, tanto é verdade que o reajuste quadrimestral não constitui afronta ao comando constitucional ora citado.

Acrescente-se que o reajuste quadrimestral e antecipações de reajuste, compensados na data-base, fixados para os benefícios previdenciários, foi determinada pela Lei nº 8.700/93 também para o salário mínimo e para os salários dos trabalhadores em geral, sobre a parcela de até seis salários mínimos, pelo que a pretensão da parte autora em ter reajustados os seus benefícios pelo índice integral da variação do IRSM em cada mês, sem compensação na data-base do reajuste quadrimestral, resultaria na concessão de reajustes superiores aos do salário mínimo e aos dos salários dos trabalhadores em geral e, conseqüentemente, reajustes superiores à variação mensal do custo de vida, o que não é garantido pela Lei Maior.

Ademais, é remansosa a jurisprudência no sentido de que em relação aos meses de janeiro e fevereiro de 1994, como não havia se completado o quadrimestre, que seria no mês de maio, não há que se falar em direito adquirido, vez que à época da conversão dos benefícios em URV havia mera expectativa de direito. Descabe, pois, a aplicação dos índices integrais do IRSM nesses períodos, respectivamente de 40,25% e 39,67%.

Portanto, após o advento da Lei nº 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.

E no que se refere à constitucionalidade do inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, a questão de a muito está superada com o entendimento esposado pelo C. STF, conforme julgado que transcrevo:

"EMENTA: Recurso extraordinário. Revisão de benefício. Conversão em URV.

- O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 313.382, declarou a constitucionalidade da expressão " nominal " constante do inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94, não só sustentando que não havia direito adquirido à conversão do benefício para URV em março de 1994 com a inclusão dos reajustes integrais nas parcelas consideradas para o cálculo da média aritmética (novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994), porquanto a Lei 8.700/93, vigente à época, previa o reajustamento dos benefícios somente ao final de cada quadrimestre, mas também salientando que o INSS observara as regras estabelecidas na legislação então vigente para proceder à correção do benefício, atuando em conformidade, portanto, com o critério estabelecido no art. 201, §4º, da Constituição Federal. (g.n.)

Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE. Nº 313331/RS, Rel. Min. Moreira Alves, 1ª Turma, j. 29.10.2002, v.u., DJ 06.12.2002) (g.n.)

Trago também à colação os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria discutida nestes autos:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. ALÍNEA "A". BENEFÍCIO. REAJUSTES. ANTECIPAÇÕES DE NOVEMBRO/DEZEMBRO 1993. INCORPORAÇÃO. OCORRÊNCIA 1994. CONVERSÃO EM URV . IRSM 40,25% E 39,67%. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 8.880/94. ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTU. AGRAVO DESPROVIDO.

I - As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios em janeiro de 1994.

II - Mostra-se correto o cálculo da média para conversão em URV , nos reajustes dos valores mensais dos benefício sem inclusão do resíduo de 10% do IRSM DE janeiro 94 e do IRSM de fevereiro 94 (39,67%).

III - A admissão do Especial com base na alínea "c" impõe o confronto analítico entre os acórdãos paradigma e hostilizado, a fim de evidenciar a similitude fática e jurídica posta em debate, conforme disposto no art. 255 e parágrafos do RISTJ.

IV - Agravo interno desprovido."

(STJ, AGA - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 792608, Proc. 200601552445/SP, Relator Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 05.10.2006, v.u., DJ. 30/10/2006, pg. 00397)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV . INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 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 n.º 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.

5. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 628850/SP, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/02/2005, pág. 357)

Aliás, sobre a questão tratada nos autos, o Plenário do C. STF manteve a constitucionalidade dos dispositivos da Lei 8.880/94 quando da análise Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2536, considerando constitucionais os artigos 20, inciso I e II, parágrafos 1º, 2º, 3º e 6º, e 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94.

Deduz-se que, não há como entender que houve expurgos durante o período de vigência da Lei nº 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício e, assim, não há que se falar em inconstitucionalidade e prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei nº 8.880/94.

É certo, pois, que os dispositivos legais mencionados nada mais são que a concretização do mandamento constitucional, segundo o qual cumpre ao legislador ordinário estabelecer os critérios para a preservação do valor real dos benefícios. Decorre, portanto, que a autarquia procedeu aos reajustamentos atenta aos ditames da lei.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da parte autora, para manter *in totum* e r. sentença, julgando improcedentes os pedidos.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

É como voto.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009935-45.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.009935-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS CARLOS BENEDITO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 02.00.00135-2 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o enquadramento e conversão de atividades especiais em comuns. Aduz que somados esses períodos aos incontestados, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Constam dos autos: Prova Documental (fls. 11/34, 37/40, 51/65, 91/104 e 120/138).

Agravo retido interposto pela parte autora contra a r. decisão de fl. 110 que indeferiu a realização de perícia em empresas nas quais não exercera sua atividade laboral (fls. 115/118).

A r sentença, proferida em 22 de março de 2004, julgou parcialmente procedente o pedido, enquadrando e convertendo parte dos períodos especiais em comuns e condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, desde o ajuizamento da ação, acrescida dos consectários legais, mais honorários periciais de R\$ 1.000,00 (um mil reais) e advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas, observada a Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa oficial.

Inconformada, apela a autarquia ré (fls. 148/159). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar a insalubridade aventada, bem como considera ausentes os requisitos da aposentadoria requerida.

Subsidiariamente, insurge-se no tocante ao termo inicial do benefício, aos honorários advocatícios e periciais. Por fim, requer o prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Recorre adesivamente a parte autora (fls. 173/179). Inicialmente, reitera os termos do seu agravo retido, alegando cerceamento do direito de produção de prova. Requer a majoração dos honorários advocatícios e insurge-se no tocante aos juros de mora e ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre o artigo 557 do CPC há consenso que "Essa nova sistemática pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados o quanto e mais rápido possível. Destarte, 'o recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior' deve ser julgado, por decisão una, pelo próprio relator, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia processual e da celeridade processual" (REsp 358462, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 13/10/2006).

Também esclarece a doutrina, quanto à expressão "manifesta improcedência" constante do *caput* do artigo 557:

"O recurso improcedente é o que desde logo se verifica que, no seu ponto principal, não terá sucesso. Neste caso, exige o art. 557 que o relator aprecie, inclusive, o mérito do recurso. Note-se que a expressão 'manifestamente improcedente' exige do relator proceder à cognição que seria dada pela turma julgadora, em antevisão do que esta decidiria, e não em atenção ao entendimento próprio do relator que é, no caso, como antes referido, delegado do colegiado, cujo poder 'presenta'" (SLAIBI FILHO, Nagib. Notas sobre o art. 557 do CPC. Competência do relator de prover e de negar seguimento a recurso. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: .)

Vê-se pois que, mesmo que a solução da demanda dependa de matéria fática, é possível a aplicação do art. 557 e parágrafos do CPC, quando os próprios elementos trazidos nos autos já evidenciarem o entendimento dos tribunais, em casos análogos.

É o que ocorre no caso.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o conjunto probatório, consubstanciado exclusivamente em prova documental, incluído o laudo pericial realizado por *expert* de confiança do juízo, é suficiente para o deslinde da causa, imprestável, no presente caso, a realização de perícia em locais em que o autor não exerceu suas atividades laborais.

Nessas condições, considero não haver cerceamento do direito de produção de prova como argumentado pela parte autora, pelo que fica afastada a possibilidade de nulidade do feito.

Assim, nego provimento ao agravo retido.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido".

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado. A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nesse sentido, constam dos autos, em relação aos interregnos requeridos e enquadrados como insalubres:

a) De 16.02.1968 a 30.11.1974 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 24 e 92/104) informam que o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a pressões sonoras de 86 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

b) De 19.09.1990 a 16.02.1996 - Formulário e Laudo Técnico (fls. 26 e 92/104) informam que o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a pressões sonoras de 81 a 96 decibéis - códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Nessas condições, os lapsos mencionados devem ser enquadrados como atividades especiais e convertidas para comuns.

Da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, está prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, assim redigido:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino".

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2003 (ano da citação) são necessárias 132 (cento e trinta e duas) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, somados os interstícios reconhecidos e os enquadrados, devidamente convertidos, com os incontestados, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional no valor de 76% do salário-de-benefício (31 anos, 09 meses e 27 dias) nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Dos consectários

Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício há que ser fixado na data da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e a Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 406 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), considerando que o INSS foi citado já sob a égide desse diploma. Com o advento da Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles devidos à caderneta de poupança.

Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que mantenho em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

No que pertine ao salário do perito judicial, observa-se que a Resolução nº 558 de 22/05/2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29/05/07, Seção I, pág. 55, dispôs sobre o pagamento de honorários periciais por serviços prestados nas ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita e estabeleceu que, com relação à perícia médica, são devidos os honorários de R\$ 58,70 a R\$ 234,80, atendida a peculiaridade de cada caso, a especialização do perito, a complexidade do exame e ao local da sua realização, podendo, ainda, de acordo com o parágrafo único de seu artigo 3º, ultrapassar em até 3 (três) vezes esse limite máximo e, ainda, ressaltando-se que não pode haver qualquer vinculação com o salário mínimo (artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal), utilizo os parâmetros da referida Resolução para reduzir os honorários periciais para R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, § 1º A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo retido e ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, explicitar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e reduzir os honorários periciais.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018631-70.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.018631-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARCELA DE SOUZA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS VICENTIN FOLTRAN
REPRESENTANTE : HELENI ROMAO DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS VICENTIN FOLTRAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TIETE SP
No. ORIG. : 01.00.00034-0 1 Vr TIETE/SP
DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos para a concessão do benefício assistencial.

Por sua vez, pleiteia a parte Autora, a reforma parcial da r. sentença no tocante aos juros de mora e honorários advocatícios.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da Autora e não provimento do recurso do INSS, com a concessão da tutela antecipada.

Decido.

Inaplicável, outrossim, a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Por sua vez, a produção de estudo socioeconômico nesta Corte não importa em supressão de instância uma vez que, no caso concreto, o juiz de primeiro grau produziu prova oral que, todavia, foi reforçada pela determinação deste E.TRF no sentido do laudo social aqui produzido, com respeito ao devido processo legal, especialmente ao contraditório e à ampla defesa. Assim, não houve simples omissão de prova em primeiro grau que levaria à anulação da sentença, mas reforço de prova neste E.TRF.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*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". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fs. 85/90). O laudo pericial constatou que a autora é portadora de deficiência mental acentuada, devido a Oligofrenia, cujos males o impossibilita desempenhar atividades laborativas de toda natureza, não tendo condições de lograr êxito em um emprego. Trata-se de incapacidade total e permanente.

Ademais, no âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não é suficiente para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou, na impossibilidade desta, do Estado.

Resta perquirir se a solicitante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, além dos testemunhos colhidos em primeiro grau de jurisdição, o estudo social produzido (fs. 207/208) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. O laudo, realizado em 03 de agosto de 2005, constatou que a família é composta por 3 pessoas, sendo a autora e seus pais. A família reside na zona rural, em casa cedida pelo patrão de seu pai, de alvenaria, piso de cimento queimado, em bom estado de conservação. A renda familiar é composta somente pelo salário de seu pai que recebe R\$ 180,00 e cesta básica. A autora faz uso de medicamento não encontrado na rede pública de saúde. O laudo concluiu pela concessão do benefício pleiteado.

Conclui-se, pois, que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação (analgica) do art. 34 da Lei 10.741/2003.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Deveras, além da renda familiar *per capita* inferior à fração legal, o aludido relatório socioeconômico confirma a real necessidade da solicitante quanto à obtenção da proteção assistencial.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j.

03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL; NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar os juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês; e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação e os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com a seguinte observação nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029508-69.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.029508-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA DINIZ CORREIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EUNICE PEREIRA DA SILVA MAIA
CODINOME : ANA DINIZ DA SILVA
No. ORIG. : 03.00.00073-9 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Estudo social. Ausência. Imprescindibilidade. Sentença anulada. Apelação prejudicada.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, custas e despesas processuais, juros moratórios, honorários periciais no valor de dois salários mínimos e honorários advocatícios fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência do requisito econômico necessário à percepção do benefício, e da constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, além da fixação dos honorários periciais em R\$ 100,00 (cem reais), ante a vedação de vinculação de seu valor ao salário mínimo.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

De início, destaco que a inoportunidade de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do *Parquet*, nesta Corte.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 67 anos (art. 38 da Lei 9.720/1998), observada a legislação superveniente e demais aplicáveis ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Na espécie, o juiz monocrático entendeu pela presença dos pressupostos à benesse vindicada, sem ensejar a realização de estudo social - instrumento essencial à demonstração da precariedade das condições de vida do postulante do benefício, fornecendo maiores subsídios e elementos de convicção acerca da situação econômica do proponente, fomentando a segurança na prestação jurisdicional, circunstâncias que denotam a importância de seu deferimento, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual "***cabará ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias***" (destaquei).

Por conseguinte, a sentença, ao inibir a verificação da presença dos pressupostos legais à prestação pretendida, violou os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, incorrendo em nulidade.

Dessa forma, impõe-se a anulação da sentença, a ser decretada de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, restando, em decorrência, prejudicada a análise da apelação interposta pelo réu-apelante.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte: TRF-3ª Região, AC nº 823832, proc. nº 200203990337711, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 21/06/2004, v. u., DJU 12/08/2004, p. 537; TRF-3ª Região, AC nº 628675, proc. nº 200003990563192, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 04/10/2004, v. u., DJU 22/10/2004, p. 548; TRF-3ª Região, AC nº 825039, proc. nº 200061060065516, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 19/10/2004, v. u., DJU 08/11/2004, p. 665.

Tais as circunstâncias, **ANULO**, de ofício, a sentença, e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU POR PREJUDICADA** a apelação interposta pelo INSS, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para produção de estudo social, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033410-30.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.033410-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ELVIRA MARIA APARECIDA RIBEIRO TOGNETTA
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00191-1 2 Vr SUMARE/SP

Decisão

Agravo contra a decisão que, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, dá parcial provimento à remessa oficial e nega provimento às apelações e mantém revisão de benefício previdenciário.

Fundam-se no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A autarquia agravante pugna pela reconsideração da decisão para que os efeitos do cômputo das verbas remuneratórias reconhecidas em reclamação trabalhistas, que por força desta ação passaram a integrar os salários-de-contribuição no cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sejam devidos somente a partir da citação ocorrida em 27.08.2003.

É o relatório, passo à decisão.

No caso, é de ser dado guarida ao recurso para que a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 08.03.93, após a sua renda mensal inicial revisada como a consideração das verbas remuneratórias trabalhistas, consoante esta ação, tenha seus efeitos financeiros vigentes somente a partir de 27.08.2003, dado o disposto nos artigos 35 e 37 da L. 8.213/91, que regulam as hipóteses do caso concreto:

Se somente em 27.08.2003 é que a autarquia ficou ciente das alterações salariais do segurado, é de ser aplicados os dispositivos legais:

"Art. 35. Ao segurado empregado e ao avulso que tenham cumprido todas as condições para concessão do benefício pleiteado mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, será concedido o benefício de valor mínimo,. Devendo esta renda ser recalculada, quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição."

"Art. 37. A renda mensal inicial, recalculada de acordo com o disposto nos arts. 35 e 36, deve ser reajustada com a dos benefícios correspondentes com igual data de início e substituirá, a partir da data do requerimento de revisão do valor do benefício, a renda mensal que prevalecia até então." (grifei)

Posto isto, com base no art. 557, § 1º, dou provimento ao agravo legal para reconsiderar em parte a decisão agravada a fim de que os efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial vigorem a partir de 27.08.2003.

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

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000735-23.2005.4.03.6116/SP
2005.61.16.000735-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES DONEGA MENEGUETI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SIDNEI RIBEIRO DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 22.10.2007 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/93, a partir da data do requerimento administrativo (17.11.2004), no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Isenção de custas. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, a parte Ré, requer, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada e, no mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Cumprido decidir.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

"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 meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820.

RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do benefício, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No feito em pauta, o requisito etário foi preenchido, porquanto a parte Autora nascida em 07.06.1925, contava com 80 (oitenta) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 14.06.2005.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 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 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.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Pelas informações expostas no estudo social, o núcleo familiar é composto pela Autora e seu marido. Residem em casa extremamente simples. A renda familiar é formada pelo valor de 1 (um salário mínimo), advinda da aposentadoria recebida pelo marido, porém possuem altos gastos, principalmente, com alimentação e medicamentos, sendo insuficiente para a manutenção do lar.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da r. sentença.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001431-44.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.001431-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE BENEDITO BEZERRA (= ou > de 65 anos) e outros
: JOSE DE JESUS
: JOSE FRANCISCO BORGES
: JOSE ROMAO DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE LOPES RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Aplicação do INPC a partir de maio de 1996. Improcedência. Lei nº 9.711/98. Constitucionalidade.

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste de benefício previdenciário, para se aplicar o INPC integral a partir de maio de 1996, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito ao reajuste pleiteado.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MP's n°s 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decreto n° 3.826/2001).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

Saliente-se que eventual argumento no sentido de ocorrência de ofensa a direito adquirido em ver o benefício reajustado pelo INPC em maio de 1996, improcede, considerando que a MP n. 1.415/96, foi editada em 29/4/1996, antes, portanto, do implemento do termo final do período aquisitivo do direito ao reajuste do benefício, em 1º/5/1996. Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/4/2003, pág. 401 e AC 651151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, pág. 247.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013847-40.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.013847-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : BENEDITO ALVES DE ARAUJO

ADVOGADO : ANA PAULA CORREA LOPES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2005.61.06.008576-8 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 58/59, proferida nos autos de ação previdenciária que deferiu a antecipação da tutela para determinar a imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez em favor do agravado Benedito Alves de Araújo.

Às fls. 77 foi proferida decisão que deferiu em parte o efeito suspensivo pleiteado, para que o Agravado receba o benefício de Auxílio-Doença

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta Egrégia Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil, revogando o efeito suspensivo deferido parcialmente às fls. 77.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084283-24.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.084283-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : SEIKO YONASHIRO
ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 06.00.00095-7 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SEIKO YONASHIRO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 45, proferida em ação objetivando o restabelecimento de Auxílio-Doença c.c. pedido de Aposentadoria por Invalidez. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela.

Às fls. 50/51 foi proferida decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta Egrégia Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil, revogando a antecipação da tutela recursal deferida às fls. 50/51.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000895-05.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.000895-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MANOEL MESSIAS SANTANA
ADVOGADO : CARLOS MOLTENI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IDMAR JOSE DEOLINDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00001-8 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei nº 1.060/50), deferido a f. 33.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurado da parte autora, dado que o laudo pericial e sua complementação foram conclusivos quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez. De fato, afirma o perito judicial que, apesar de ter o pleiteante sofrido um acidente vascular cerebral, foi realizado tratamento e, atualmente, encontra-se plenamente capaz de exercer suas atividades habituais como pensista, pois "*não foi detectado, por ocasião da perícia, nenhuma circunstância ou intercorrência que contra-indicasse o exercício de tal atividade (sic)*" (f. 82).

Pondere-se que os atestados médicos coligidos aos autos erigem-se em documentos produzidos unilateralmente. Venho admitindo que tal espécie de documento, se indicar inaptidão do litigante, possa fazer as vezes de prova inequívoca e, até, supedanear a concessão de tutela antecipada. Contudo, num juízo de cognição exauriente, porém, controversa sua eficácia probatória.

Como se vê, incorrente a demonstração de incapacidade total e definitiva ao labor, é de se indeferir a benesse vindicada.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)"

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)"

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.

1 - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

(...)"

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001705-77.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.001705-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ANTONIO BATISTA FERREIRA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00082-4 4 Vr SAO VICENTE/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação ajuizada por ANTONIO BATISTA FERREIRA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que objetivam a revisão de seus benefícios previdenciários, mediante a aplicação do INPC como índice de reajuste, em maio/96, junho/97, junho/98, junho/99, junho/00, junho/01, junho/02, junho/03 e maio/04, pagando-se as diferenças decorrentes.

Em 28.06.2005, o MM. Juiz "a quo" julgou improcedente o pedido e condenou os autores ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, sujeitos ao artigo 12 da Lei 1060/50.

O autor interpos apelação (fls. 49/55), na qual arguiu preliminar de nulidade processual por cerceamento de defesa. No mérito, aduzem, em apertada síntese, que a apelada, no período entre 1996 a 2004, não aplicou os índices integrais que deveria aplicar, reduzindo consideravelmente a renda mensal dos benefícios.

Embora devidamente intimados, o INSS não interpôs apelação, subindo os autos a esta Corte.

É o relatório.

Cuida-se de matéria exaustivamente apreciada, cujo entendimento está pacificado nos Tribunais Superiores. Cabe, portanto, a apreciação da apelação, nos termos do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, rejeito a preliminar arguida em apelação. O autor arguiu cerceamento de defesa, porque haveria necessidade de produção de provas e a eles não foi dada a oportunidade para fazê-lo.

Não merece acolhida a alegação. Esta ação visa à revisão de benefício previdenciário, mediante o reajustamento de seus benefícios no período de maio de 1996 a junho de 2004 de acordo com INPC. Cuida-se de matéria de caráter meramente de direito, e a juntada de documentos em nada alteraria seu deslinde.

A necessidade do valor do benefício previdenciário manter-se atualizado, em correspondência ao valor aquisitivo da moeda, veio consagrado na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Essa norma constitucional determinou que a atualização do benefício seria devida e paga do 7º mês da promulgação da Carta Magna, sem autorizar, entretanto, a conclusão da permanência desse critério.

De maneira que, com a regra do artigo 58 do ADCT a preocupação foi a de restabelecer o valor dos benefícios previdenciários já concedidos, de molde a mantê-los em correspondência ao número de salários mínimos da época de sua concessão e, essa norma, na condição de transitória, teve sua incidência até a implantação dos Planos de Custeio e de Benefícios.

Com a vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento os reajustamentos deveriam ser realizados nos termos da lei, como expresso no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, que estabelece:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente o valor real, conforme critérios definidos em lei."

De sorte que, face aos termos impostos pela Constituição, o fundamental está em ser assegurada a irredutibilidade do valor do benefício, ou seja, a manutenção de seu valor com o mesmo poder aquisitivo, podendo, para alcançar esse fim, ser utilizados critérios legais outros, que não o inicialmente fixado.

A legislação que entrou em vigor, posteriormente ao advento da Constituição Federal, e até em obediência a seus preceitos, também consagrou a atualização dos benefícios previdenciários, justamente para atender o contido no artigo 201, parágrafo 3º, da Carta Magna, sendo que, o fato de estabelecer critérios próprios para tanto, não se apresenta inconstitucional, dado que não se afastou do fim maior que é a preservação permanente do valor do benefício.

E isto pode ser aferido pelo texto das leis que se seguiram, pois o artigo 41, inciso II, parágrafo 1º, da Lei 8.213/91 prescrevia que:

"O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

I

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substitutivo eventual.

§ 1º - O disposto no inciso II poderá ser alterado por ocasião da revisão da política salarial".

Ademais, na forma aventada na norma acima citada, o artigo 9º da Lei 8.542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações 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 referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991".

A Lei nº 8213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou a matéria sobre os reajustes dos benefícios. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8542/92 e 8880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1033/95 e 1415/96, e também pela Lei 9711/98.

Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem:

INPC, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92; URV de março de 1994 a junho de 1994 de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995 de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; INPC de julho de 1995 a abril de 1996 conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; IGP-DI a partir de maio de 1996 por força da M.P. nº 1415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; INPC a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%).

A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC).

Conclui-se, então, que a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, os critérios para o reajustamento dos benefícios foram os estabelecidos nos dispositivos legais indicados, sem que para tanto tivesse correspondência direta com os índices divulgados pelos diversos indicadores econômicos, tais como o INPC, apesar de sempre manter a preocupação de reposição da inflação ocorrida no período, pelo que atenderam ao primado insculpido no artigo 201, parágrafos 2º e 4º (anteriores à Emenda Constitucional nº 20), da Constituição Federal.

Os dispositivos legais mencionados nada mais são do que a concretização do mandamento constitucional, segundo o qual **cumpra ao legislador ordinário estabelecer os critérios para a preservação do valor real dos benefícios.**

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação do autor, para manter íntegra a sentença que julgou improcedente o pedido.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003891-73.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003891-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FELICIO DE VIVO NETO
ADVOGADO : MARCIO APARECIDO PAULON
No. ORIG. : 03.00.00242-5 1 Vr NOVA ODESSA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, considerando, nos cálculos de atualização monetária dos salários-de-contribuição anteriores a 1º de março de 1994, o percentual do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), de maneira que o salário-de-benefício corresponda a média corrigida de todos os trinta e seis últimos salários-de-contribuição, sem imposição de limites ou redutores.

No juízo "a quo" o pedido foi julgado procedente para determinar que a autarquia proceda ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, sem imposição de limites, e ao pagamento das diferenças decorrentes, conforme o pedido, corrigidas monetariamente, observando-se o prazo prescricional quinquenal. Sobre os valores deverão incidir juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, decrescentemente, mês a mês. O requerido foi condenado, ainda, a arcar com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, devidamente atualizados.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, na qual argüi preliminar de decadência do direito de ação. No mais, sustenta a improcedência do pedido. Argumenta que as atualizações dos benefícios obedeceram aos critérios dos artigos 201, § 3º, e 202 da Constituição Federal e que não havia direito adquirido ao cômputo da variação integral do IRSM de fevereiro de 1994.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, tida por interposta, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil. A apreciação da remessa é de rigor, uma vez que se trata de ação cujo *quantum* pleiteado não tem valor certo nesta fase processual e, portanto, não se aplica o parágrafo 2º do mencionado dispositivo processual.

A matéria já foi exaustivamente apreciada no Superior Tribunal de Justiça e seu entendimento está pacificado. Assim, cabe o julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC. Da mesma forma, cabe o julgamento da remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula 253 do STJ.

Afasto a alegação de decadência do direito, apresentada pela autarquia. A matéria em questão rege-se pela Lei 8.213/91, que em seu artigo 103, "caput", na redação dada pela Lei nº 10.839/04, preceitua:

"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"
."

Ademais, já era pacífico o entendimento, neste e nos tribunais superiores, de que o prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, atinge as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, porquanto a norma não previu expressamente sua retroatividade. Neste caso, o benefício foi concedido anteriormente à edição da mencionada medida provisória e, portanto, sua disciplina não o alcança.

Sobre a matéria de fundo, a Terceira Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que, na atualização dos salários-de-contribuição, que objetiva a apuração da renda mensal inicial, é aplicável, antes da conversão em URV, o IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%. E de outro lado, a questão se encontra pacificada no STJ, "verbis":

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

- 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).

- 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.

- As prestações vincendas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença.

- Recurso conhecido e provido para determinar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença."

(Rel. Min. Hamilton Carvalho, Proc. 2002.00139972, publ. DJ 17.02.2003, pág. 398)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DE TRIBUNAL SUPERIOR. DECISÃO MONCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE.

- O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar seguimento a recurso, quando contrário à jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

- Este Superior Tribunal de Justiça, pela sua 3ª Seção, pacificou entendimento no sentido de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, consoante o disposto no artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94 (cf. AgRg/REsp nº 245.148/SC, da minha Relatoria, in DJ 19.02.2001).

- Recurso improvido.

(Rel. Min. Hamilton Carvalho, RESP 603468, DJ 02.08.2004, pág. 605).

Não procede, entretanto, o pedido relativo ao afastamento de limitação ao teto previdenciário.

O artigo 202 da Constituição Federal, em sua redação primitiva, que estabeleceu a fórmula do cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário, não era norma auto-aplicável e sua eficácia plena somente se deu com a edição da Lei 8.213/91, que, em seu artigo 29, § 2º, estabeleceu:

§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.

A limitação imposta pela norma não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. Não se pode pretender que os critérios de concessão e cálculo dos benefícios obedeçam exclusivamente à proporcionalidade aritmética entre o que foi recolhido e o valor do benefício, pois, dessa forma, não se atenderia à finalidade social da Previdência Social.

A questão já restou pacificada nos tribunais superiores, conforme exemplificam os julgados que transcrevo:

"Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (fls. 84):

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. LIMITE LEGAL MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL INICIAL.

I - Inexiste incompatibilidade sistemática insuperável entre a eliminação do menor e maior valor-teto operada pelo artigo 136 da Lei nº 8.213/91 e a imposição do limite máximo do salário-de-benefício contemplada no artigo 29, § 2º, da LBPS.

II - O limite legal máximo do salário-de-benefício não contraria a Constituição da República, o texto expresso do primitivo artigo 202 dispondo apenas sobre os trinta e seis salários-de-contribuição o que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, mês a mês, nisto se detendo as finalidades colimadas.

III - Reconhecida a constitucionalidade do teto do salário-de-benefício instituído no artigo 29, § 2º da Lei nº 8.213/91 e da solução desta questão dependendo a pertinente à previsão legal de incidência da mesma limitação sobre a renda mensal inicial, fica também afastada a argüição de ilegitimidade do correspondente preceito do artigo 33 da LBPS.

IV - Recurso do INSS provido e recurso do autor improvido."

2. Sustenta o recorrente, em suas razões de recurso, que o acórdão recorrido violou o artigo 202 caput, da Constituição Federal.

3. A Procuradoria-Geral da República, às fls. 110/111, manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

4. O apelo extraordinário não merece processamento. Com efeito, esta Corte, ao julgar o AGAED nº 279377, relatora min. ELLEN GRACIE, DJ 22/06/01, firmou a seguinte orientação:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. TETO (ARTS. 29 E 33 DA LEI 8.213/91 e 202 DA CF).

A norma inscrita no art. 202, caput, da CF (redação anterior à EC nº 20), que assegura o benefício da aposentadoria com base na média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês, não é autoaplicável, necessitando, para sua complementação, de integração legislativa, a fim de que lhe seja dada plena eficácia. Constitui, portanto, 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. - Ademais, a ofensa, se existente, seria indireta."

5. Do exposto, apoiado nos arts. 38, da Lei 8.038, de 1990 e 21, § 1º, do RISTF, e tendo em conta o parecer da PGR, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 29 de novembro de 2001.

(STF - Rel. Min. Néri da Silveira - RE 280382/SP - DJ, 03.04.2002, pág. 114)

"EMENTA - PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.

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 artigo 20 da Lei 8.880/94).

Segundo precedentes, "o artigo 136 da Lei 8.213/91 não interfere em qualquer determinação do artigo 29 da mesma lei, por versarem sobre questões diferentes. Enquanto aquele ordena a exclusão do valor teto para um determinado cálculo, este estipula limite máximo para o próprio salário de benefício."

Recurso parcialmente provido para que, após o somatório e apuração da média, seja observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Recurso conhecido e parcialmente provido.

(STJ, Rel Min. José Arnaldo da Fonseca, Resp 497057/SP, DJ 02.06.2003, p. 349)

Por força da remessa oficial tida por interposta, cabe estabelecer que a correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula n.º 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego-lhe provimento e dou provimento parcial à remessa oficial tida por interposta, para determinar que seja observada a limitação do artigo 29, § 2º, da Lei 8.213/91 na revisão do benefício, bem como para explicitar a sentença quanto à incidência da correção monetária e para reduzir os honorários advocatícios, tudo na forma da fundamentação, nos termos do artigo 577 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, comunique-se ao INSS para que dê cumprimento imediato à decisão.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005530-29.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005530-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER OLIVEIRA DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALCIDES RIBEIRO LEITE

ADVOGADO : FABIO BORGES BLAS RODRIGUES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 03.00.00215-7 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por **ALCIDES RIBEIRO LEITE** contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 01.09.1983), mediante a correção dos 24 salários-de-contribuição que antecedem os 12 últimos considerados na sua base-de-cálculo, aplicando-se a variação das ORTN/OTN, nos termos da Lei 6423/77, bem como incidência do artigo 58 do ADCT sobre os valores revisados, a fim de obter as diferenças devidas também a esses títulos. Pleiteiam, ainda, sejam pagas diferenças que entende devidas a título de URV, em março de 1994, e de IGP-DI entre junho/97 a junho/2001.

O MM Juiz "a quo" julgou parcialmente procedente a ação e condenou o réu a: a) recalcular os valores iniciais dos benefícios da parte autora, corrigindo os salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos meses anteriores à aposentadoria da parte autora, com base na variação nominal da ORTN/OTN e observando seus reflexos nas rendas mensais seguintes; b) aplicar a revisão do artigo 58 do ADCT até a implantação do plano de custeio; c) pagar à parte autora as diferenças não atingidas pela prescrição quinquenal, decorrentes dos recálculos e reflexos acima, corrigidas monetariamente, desde à época em que deveriam ter sido pagas, nos moldes da Súmulas 148 e 43 do STJ e Súmula 8 desta Corte, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação. O réu foi condenado a arcar com o pagamento dos honorários advocatícios do patrono da parte autora, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao duplo grau obrigatório.

Irresignado, o INSS interpõe apelação, na qual argui preliminar de prescrição do direito de ação. Sustenta que a atualização dos benefícios foi efetuada de acordo com as leis que regem a matéria e que a aplicação da Lei 6423/77 levaria à conclusão de que os salários-de-contribuição são obrigação pecuniária, ou seja, que pressupõem um credor e um devedor. Alega que o salário-de-contribuição é tão-somente base de cálculo de outro valor e, portanto, está fora do alcance da lei guerreada. Se mantida a sentença de procedência, argumenta que deverão ser respeitados os tetos previdenciários e requer a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Embora devidamente intimado, o réu não apresentou contrarrazões, subindo os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cuida-se de matéria exaustivamente apreciada, cujo entendimento está pacificado nos Tribunais Superiores. Cabe, portanto, a apreciação das apelações, nos termos do artigo 557 do CPC. Da mesma forma, cabe o julgamento da remessa oficial a que foi submetida a sentença, nos termos da Súmula 253 do STJ.

Passo, pois, à apreciação das matérias devolvidas por força da remessa oficial e da apelação da autarquia.

Inicialmente, não conheço da parte da apelação autárquica, na parte em que argumenta sobre a necessidade de observância dos tetos previdenciários. O autor não formulou pedido no sentido de se eximir da aplicação dos limites impostos pela lei, nem a sentença abordou tal matéria. Não há pois, interesse processual para apelar nesse quesito.

Afasto a alegação de prescrição do direito de ação, apresentada pela autarquia, com fundamento no artigo 103, "caput", da Lei 8213/91, na redação dada pela Lei nº 10.839/04, que preceitua:

"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"
."

Ademais, já era pacífico o entendimento, neste e nos tribunais superiores, de que o prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523 de 25.10.1997, convertida na Lei 9.528/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, atinge as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, porquanto a norma não previu expressamente sua retroatividade. Neste caso, o benefício foi concedido anteriormente à edição da mencionada medida provisória e, portanto, sua disciplina não o alcança. In casu, aplicável a Súmula 85, editada pelo Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

Súmula 85 -

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.

DA INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES DA LEI 6423/77 NA RMI

Cuida-se de pedido de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com início em 01.09.1983. Aplicável, pois, a lei vigente à época da concessão do benefício, Decreto nº 83.080/79, Regulamento de Benefícios da Previdência Social. Essa legislação estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS.

Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"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 nº 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 nº 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.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício do autor.

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 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.

Por conseguinte, os primeiros 24 salários-de-contribuição que deram origem a r.m.i. do benefício do autor devem sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423/77.

ARTIGO 58 DO ADCT

O artigo 58 do ADCT tem repercussão, dentro do seu período de vigência, sobre as diferenças resultantes do recálculo do benefício ocorrido nos termos da Súmula 7 desta Corte.

CONSECTÁRIOS

Assiste parcial razão à autarquia quanto termo final de incidência dos honorários advocatícios. Estes são devidos à razão de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vencidas, a teor da Súmula n.º 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e conheço parcialmente da apelação autárquica e na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e dou-lhe provimento parcial, para limitar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. No mais, fica mantida a sentença.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006726-34.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.006726-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA CRISTINA MARIA
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.09004-1 1 Vr DIADEMA/SP
DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Não comprovação da carência. Benefício indeferido. Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, cominatória em honorários advocatícios de sucumbência e custas, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei nº 1.060/50) (fs. 31/32) Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada (fls. 34/36). Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Cumpra observar que, consoante registros de contratos na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (f. 13), a parte autora laborou, como doméstica e, posteriormente, como faxineira, com vínculo empregatício, nos períodos de 02.05.95 a 31.05.96 e 03.06.96 a 02.07.97. Ocorre que a presente ação foi ajuizada em 04.05.2005, ao passo em que na própria inicial a parte-autora afirma que desde 1997 não mais trabalha, e, pelo que consta dos autos, a doença que apresenta não é degenerativa. Desse modo, a parte-autora não tinha a condição de segurado para que fizesse jus à benesse perseguida.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010588-13.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010588-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADRIANA DA SILVA PAULO incapaz

ADVOGADO : JORGE FRANKLIN VALVERDE MATOS (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LINS SP

No. ORIG. : 02.00.00114-7 3 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 18 de novembro de 2002, por ADRIANA DA SILVA PAULO, representada por sua curadora VANILDA DA SILVA PAULO, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser portadora de deficiência e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

A r. sentença (fls. 119/122), proferida em 21 de fevereiro de 2005, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada à autora, previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da citação (16/12/2002). Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor dado à causa (R\$ 2.400,00). Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 133/138), alegando o não-preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos. Por fim, pugna pelo prequestionamento da matéria para fins de eventual interposição de recurso junto às instâncias superiores.

Com as contrarrazões (fls. 140/143), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal.

Em Parecer de fls. 148/157, a Procuradoria Regional da República opinou pelo não conhecimento da remessa oficial e pelo improvimento da apelação do INSS, bem como pela concessão da antecipação da tutela.

Às fls. 174, o julgamento foi convertido em diligência, a fim de que fossem baixados os autos à Instância de origem para a realização do estudo social complementar da parte autora.

Realizado o estudo social complementar (fls. 200/201), foi concedida mais uma vez vista dos autos ao Ministério Público Federal, que em seu novo parecer (fls. 219/221) ratificou pelo não conhecimento da remessa oficial e pelo improvimento da apelação do INSS, bem como pela concessão da antecipação da tutela.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Ainda de início, cumpre ressaltar que não conheço da remessa oficial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por ADRIANA DA SILVA PAULO, representada por sua curadora VANILDA DA SILVA PAULO, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser portadora de deficiência e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O benefício da prestação continuada concedido à pessoa portadora de deficiência está previsto no artigo 203 do texto constitucional, *in verbis*:

"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 comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Constituição Federal exige, portanto, para o presente caso, o preenchimento de dois requisitos para a obtenção do benefício, quais sejam: ser o autor portador de deficiência e não ter condições de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Por seu turno, a Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, dispendo sobre a Assistência Social, definiu o conceito de pessoa portadora de deficiência e delimitou a incapacidade financeira da família para provê-la, nos seguintes termos:

"Art. 20 (...)

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º. *Considera-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 (um quarto) do salário mínimo.*"

E mais, o Decreto nº 1.744/95, ao regulamentar o benefício da prestação continuada, especifica ainda mais o conceito de pessoa portadora de deficiência como sendo *"aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias e lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho"*.

Quanto à incapacidade da família em prover ao sustento da pessoa portadora de deficiência, o Decreto esclarece que: *"família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo"*.

Outrossim, bem esclarece o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, conforme segue:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...)

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. (...)"

(STJ, 3ª Seção, REsp. 1112557 MG 2009/0040999-9, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)

Aplicando-se, pois, as exigências legais ao caso concreto, depreende-se que a autora tem direito ao benefício assistencial.

O primeiro requisito - ser portadora de deficiência - ficou devidamente comprovado.

No laudo pericial juntado às fls. 80/82, o perito atesta ser a autora portadora de retardo mental leve, tendo apresentando tal enfermidade desde a infância. Informa ainda estar a autora totalmente incapacitada para qualquer tipo de atividade que possa manter a sua subsistência.

O segundo requisito - não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - restou devidamente demonstrado pela prova produzida.

Dos estudos sociais realizados (fls. 86/88 e 200/201), verifica-se que as condições socioeconômicas da autora são precárias. A assistente social informa que a autora reside com seus pais em uma casa alugada, de madeira, e sem forro. Relata também que a renda familiar corresponde a aproximadamente 01 (um) salário mínimo, auferida pelo pai da autora por meio da realização de trabalho esporádico, sem vínculo empregatício, como pintor, contando ainda com o recebimento de doações de alimentos da assistência social municipal. Consta ainda a informação de que a autora voltou a residir com seus pais, após ter passado um período convivendo com um companheiro, ex-detento, ocasião em que tinha que pedir esmola nas ruas para se sustentar.

Do relatado, verifica-se que a concessão do benefício assistencial é essencial ao sustento da família da autora, considerando sua grave doença, que a impossibilita de realizar qualquer atividade laborativa. Vale ainda salientar a situação profissional instável dos pais da autora, que não são capazes de garantir o seu sustento.

Por fim, a alegação de que não ficou comprovado ser a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, conforme previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não merece prosperar. Essa renda representa um limite mínimo, a ser avaliado criteriosamente em análise conjunta às circunstâncias de fato constantes dos autos. Nestes autos, comprovou a autora essa condição de miserabilidade, não alcançando o mínimo necessário previsto na lei para sobrevivência, fazendo, portanto, jus ao benefício.

Comprovado, pois, que a autora atende às exigências previstas na lei, a concessão do benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal se impõe.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data da citação (16/12/2002), considerando que a esta época a autora já era portadora da doença incapacitante, conforme informado no laudo pericial.

Por fim, tendo em vista que eventuais recursos interpostos nas superiores instâncias não comportam efeito suspensivo, nos termos do disposto no parágrafo 2º do artigo 542 do Código de Processo Civil, defiro a antecipação da tutela, vez que presentes a verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício em questão.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS, mantendo, *in totum*, a r. sentença, determinando a expedição de ofício na forma explicitada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014524-46.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014524-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARIOVALDO JOSE PEDRINI
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
REMETENTE : JUízo DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 04.00.00031-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS não provida.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido (09.11.2005), para determinar à autarquia ré a implantação da aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico pericial (13.06.05), juros moratórios de 1% ao mês a contar da data do laudo pericial e verba honorária de sucumbência fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada (fs. 65/68).

Sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ (fs. 73/76).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Inaplicável, outrossim, a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência (CTPS cfr. fs. 12/14, último vínculo empregatício, admissão 03.03.2003, na função de vendedor externo, ingressou com pedido de auxílio-doença de 18.09.2003 (f. 16) e a presente demanda foi proposta em 18.03.2004), certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (atualmente com 59 anos de idade cfr. f. 11), a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez.

O laudo médico pericial realizado em 13.06.2005 (fs. 49/50) atesta que a parte autora é portadora de doença "*Isquêmica crônica do coração, não pode realizar esforço físico.*" Dessa forma, **está impossibilitado de exercer a sua profissão, a saber, vendedor externo**. Ademais, o requerente por ocasião da perícia médica informou que já teve três infartos de miocárdio tendo sido submetido à cirurgia em maio de 2003.

Conclui-se, portanto, pela incapacidade laboral total e permanente.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido nos termos da sentença, ou seja, data do laudo médico pericial (13.06.05), ante a ausência de impugnação da respeitável sentença neste particular.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir do laudo médico pericial, termo inicial da mora autárquica, até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346. Nesse sentido decidiu a respeitável sentença e neste particular não merece reparo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Não obstante, destaco o poder-dever do INSS, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, extensível às aposentadorias por invalidez, judicialmente concedidas.

Consigne-se, alfim, que o poder-dever do INSS, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da data do laudo pericial, até a data de elaboração da conta de liquidação

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022935-78.2006.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE CARDOSO
ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 03.00.00192-4 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 23 de junho de 2003 por MARIA JOSÉ CARDOSO contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural ou Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser idosa e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

A r. sentença (fls. 88/92), proferida em 19 de maio de 2005, julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, condenando o INSS à implantação do benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo, no prazo de 30 (trinta) dias, sob as penas da desobediência, devendo pagar à autora as diferenças a que faz jus a partir da citação (22/10/2003), sem prejuízo do décimo terceiro salário, atualizado monetariamente com base na tabela prática desta E. Corte, desde cada vencimento e com incidência de juros moratórios de 1% (um por cento), contados a partir do vencimento de cada prestação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 6% (seis por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ), deixando de condená-lo em custas processuais.

Inconformado, interpôs o INSS apelação (fls. 94/106), alegando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, ante a não comprovação do efetivo exercício do labor rural, baseando-se em prova exclusivamente testemunhal. Se mantida a procedência do pedido, requer a fixação do termo inicial a partir da data da sentença, a correção monetária das parcelas em atraso, nos termos dos índices utilizados pelo INSS para a concessão de benefícios e quanto aos juros de mora que sejam calculados a partir da citação. Requer ainda a fixação dos honorários advocatícios somente até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas. Prequestiona a matéria para fins de eventual recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões (fls. 110/114), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal.

Às fls. 122/125, a Procuradoria Regional da República opina pelo desprovimento do recurso, reiterando sua manifestação às fls. 145.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autoriza que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 23 de junho de 2003 por MARIA JOSÉ CARDOSO contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural ou Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser idosa e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família..

A autora propõe o reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria por idade, sob o argumento de que sempre exerceu atividade rural.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação determinada pela Lei nº 9.063/95, dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício está devidamente comprovada nos autos, vez que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 05/08/1992 (fls. 26).

No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que a autora não comprova o efetivo exercício do labor rural.

No caso, a parte autora não comprova nos autos a atividade campesina no período imediatamente anterior à data do requerimento (ou do pedido judicial), como determina o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.063/95. Ademais, sem dúvida, é clara aí a exigência de comprovação do exercício de atividade laborativa nas lides rurais pelo número de meses de carência exigido no artigo 25 inciso II da supra citada lei.

Com efeito, observo que a autora trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural sua certidão de casamento, às fls. 23, com assento lavrado em 22/11/1960, fazendo referência à profissão de seu marido como a de "lavrador", qualificando-a, porém, como "do lar".

A autora acostou também aos autos as certidões de nascimento dos seus filhos, às fls. 24/25, com assentos lavrados em 11/11/1961 e 26/01/1976 que, muito embora qualifiquem seu esposo como "lavrador", com relação a autora, constam a qualificação de "doméstica" e "rendas domésticas".

E, não obstante ser admitida pela jurisprudência documentos em que vem certificada a profissão de lavrador do marido como início de prova material relativamente à esposa, o faz apenas como indício que demanda ulterior implementação por outras provas, que nestes autos não ocorreu.

E se a parte autora, desde a sua mais tenra idade até os dias atuais, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na inicial, seria razoável que tivesse outros documentos informando a sua condição de rurícola.

Assim sendo, não implementados os requisitos legais, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade.

Passa-se assim à análise do pedido alternativo de concessão do Amparo Social.

O benefício da prestação continuada concedido à pessoa portadora de deficiência está previsto no artigo 203 do texto constitucional, *in verbis*:

"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 comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Constituição Federal exige, portanto, para o presente caso, o preenchimento de dois requisitos para a obtenção do benefício, quais sejam: ser o autor portador de deficiência ou idoso e não ter condições de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Por seu turno, a Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, dispendo sobre a Assistência Social, definiu o conceito de pessoa portadora de deficiência e delimitou a incapacidade financeira da família para provê-la, nos seguintes termos:

"Art. 20 (...)

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º. Considera-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 (um quarto) do salário mínimo."

Quanto à incapacidade da família em prover ao sustento da pessoa portadora de deficiência, o Decreto esclarece que: "família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo".

Outrossim, bem esclarece o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, conforme segue:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...)

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. (...)"

(STJ, 3ª Seção, REsp. 1112557 MG 2009/0040999-9, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)

E mais, o Decreto nº 1.744/95, ao regulamentar o benefício da prestação continuada, relaciona as exigências impostas à pessoa idosa para merecer o benefício, quais sejam:

- possuir 70 (setenta) anos de idade ou mais;

- não exercer atividade remunerada; e

- a renda familiar mensal *per capita* ser inferior a prevista no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Posteriormente, a Lei nº 9.720, de 30 de novembro de 1998, ao dar nova redação ao artigo 38 da Lei nº 8.742/93, reduziu a idade mínima para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, *in verbis*:

"Art. 38. A idade prevista no artigo 20 desta Lei reduzir-se-á para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

E mais recentemente, a Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do idoso) fixou a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos para o idoso que, preenchidos os demais requisitos, faça jus ao benefício assistencial.

Aplicando-se, pois, as exigências legais ao caso concreto, depreende-se que a autora não tem direito ao benefício assistencial.

O requisito - não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - não restou devidamente provado.

No caso, verificou-se através do depoimento pessoal das testemunhas (fls. 85/87), que autora não vive em estado de precariedade econômica, tendo em vista que reside num sítio com um dos filhos e que este trabalha numa "fazenda" ganhando em torno de R\$ 390,00 a R\$ 400,00 por mês, informação esta que foi corroborada pelos dados obtidos junto ao CNIS, onde verifica-se que João Ferreira Cardoso, filho da autora (fls. 25), exercia atividade rural junto à empresa "Saulo Lins Reginaldo", desde 01/10/2002, cujo salário percebido em junho/2003 corresponde a R\$ 343,89 (trezentos e quarenta e três reais e oitenta e nove centavos), estando atualmente trabalhando junto à empresa "Agrovigna Importação, Exportação, Com. e Repr. Ltda."

Também constatou-se em consulta ao CNIS/DATAPREV que a filha da autora, Osmarina Ferreira Cardoso (fls. 24), possui vínculo empregatício junto à "Prefeitura do Município de Rancharia" desde 18/09/1991 até a presente data, cujo salário percebido em junho/2003 corresponde a R\$ 318,33 (trezentos e dezoito reais e trinta e três centavos).

Destarte, não obstante resultar em percentual per capita modesto, é suficiente para suprir suas necessidades básicas, a exemplo de outras famílias, mesmo porque a autora conta com o salário do filho, cuja obrigação familiar é prestar assistência aos seus familiares, ainda que de modo complementar e eventual, no caso de despesas extraordinárias.

Desse modo, a prova produzida comprova que a autora e sua família possuem rendimentos que lhes garantem o mínimo necessário à sobrevivência.

Por fim, é importante ressaltar que o critério fixado na lei para medir a incapacidade da família em prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência, qual seja, renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93), representa um limite mínimo, a ser avaliado criteriosamente em análise conjunta às circunstâncias de fato constantes nos autos. No caso *sub judice*, a autora não comprovou essa condição de miserabilidade e não faz, portanto, jus ao benefício pleiteado.

Assim, não preenchendo a autora os requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e não atendidas as exigências previstas na lei, quanto ao direito ao benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal, a reforma da r. sentença é medida que se impõe.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028353-94.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028353-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ODILA DA CRUZ VERONEZE
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALDO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00074-9 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada em 16 de junho de 2004, por ODILA DA CRUZ VERONEZE contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser idosa e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

A r. sentença (fls. 46/47), proferida em 14 de setembro de 2005, julgou improcedente o pedido, condenando a autora a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo, contudo, o pagamento de tais verbas, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação (fls. 52/55), alegando que preencheu todos os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado na inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal.

Em Parecer de fls. 63/69, a Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento do recurso da autora.

Às fls. 78, o julgamento foi convertido em diligência, a fim de que fossem baixados os autos à Instância de origem para a realização do estudo social relativo à situação familiar da parte autora.

Realizado o estudo social (fls. 87), foi concedida mais uma vez vista dos autos ao Ministério Público Federal, que em seu novo parecer (fls. 96/100) opinou pelo improvimento do recurso da autora.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por ODILA DA CRUZ VERONEZE contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser idosa e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O benefício da prestação continuada está previsto no artigo 203 do texto constitucional, *in verbis*:

"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 comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Constituição Federal exige, portanto, para o presente caso, o preenchimento de dois requisitos para a obtenção do benefício, quais sejam: ser o autor idoso ou portador de deficiência, e não ter condições de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Por seu turno, a Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, dispendo sobre a Assistência Social, definiu o conceito de pessoa portadora de deficiência e delimitou a incapacidade financeira da família para provê-la, nos seguintes termos:

"Art. 20 (...)

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º. Considera-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 (um quarto) do salário mínimo."

Quanto à incapacidade da família em prover ao sustento da pessoa portadora de deficiência, o Decreto esclarece que: "família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo".

Outrossim, bem esclarece o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, conforme segue:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...)

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. (...)"

(STJ, 3ª Seção, REsp. 1112557 MG 2009/0040999-9, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)

E mais, o Decreto nº 1.744/95, ao regulamentar o benefício da prestação continuada, relaciona as exigências impostas à pessoa idosa para merecer o benefício, quais sejam:

1. possuir 70 (setenta) anos de idade ou mais;
2. não exercer atividade remunerada; e
3. a renda familiar mensal *per capita* ser inferior a prevista no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Posteriormente, a Lei nº 9.720, de 30 de novembro de 1998, ao dar nova redação ao artigo 38 da Lei nº 8.742/93, reduziu a idade mínima para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, *in verbis*:

"Art. 38. A idade prevista no artigo 20 desta Lei reduzir-se-á para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

E mais recentemente, a Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) fixou a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos para o idoso que, preenchidos os demais requisitos, faça jus ao benefício assistencial.

Aplicando-se, pois, as exigências legais ao caso concreto, depreende-se que a autora não tem direito ao benefício assistencial.

O requisito - não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - não restou devidamente provado.

Depreende-se do relatório social (fls. 87) que nas 02 (duas) ocasiões em que a assistente social compareceu à residência da autora não foram prestadas informações suficientes para demonstrar a sua condição econômica.

Todavia, conforme consulta obtida junto ao sistema CNIS (fls. 99/100), constatou-se que o cônjuge da autora, Sr. Luiz Veroneze, percebe R\$ 207,61 (duzentos e sete reais e sessenta e um centavos), a título de auxílio-acidente, além de 01 (um) salário mínimo, a título de renda mensal vitalícia por idade.

Ademais, segundo o depoimento das testemunhas (fls. 43/44), a autora e o seu cônjuge residem em imóvel próprio juntamente com uma neta do casal, a qual trabalha como vendedora.

Verifica-se, portanto, que o percentual *per capita*, não obstante modesto, é suficiente para suprir suas necessidades básicas, a exemplo de outras famílias, mesmo porque a autora reside em casa própria, podendo contar com a renda recebida por seu marido e ainda com a ajuda de sua neta.

Desse modo, a prova produzida demonstra que a autora e sua família possuem rendimentos que lhes garantem o mínimo necessário à sobrevivência.

Por fim, é importante ressaltar que o critério fixado na lei para medir a incapacidade da família em prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência, qual seja, renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93), representa um limite mínimo, a ser avaliado criteriosamente em análise conjunta às circunstâncias de fato constantes nos autos. No caso *sub judice*, a autora não comprovou essa condição de miserabilidade e não faz, portanto, jus ao benefício pleiteado.

Assim, não atendidas as exigências previstas na lei, o direito ao benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal não pode ser reconhecido.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028737-57.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028737-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : CARLOS PEDROSO QUEIROZ

ADVOGADO : JOÃO SARDI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00008-4 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

A EXMA SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 08 de março de 2005, por CARLOS PEDROSO QUEIROZ contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença (fls. 58/61), proferida em 06 de outubro de 2005, julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), devendo, no entanto, ser observada a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (fls. 66/71), argumentando que foram cumpridos todos os requisitos legais para a concessão do benefício requerido.

Com as contrarrazões (fls. 73/77), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º - A do referido artigo, seja provido o recurso.

A ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vem disciplinado o benefício de auxílio-doença, cujo requisito está exposto no artigo 59, *in verbis*:

"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."

Na forma do art. 59 transcrito, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- preenchimento da carência;
- manutenção da qualidade de segurado;
- existência de doença incapacitante do exercício de atividade laboral.

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

No caso dos autos, consoante cópia da CTPS do autor (fls. 17/19) e informações do CNIS, o autor trabalhou, devidamente registrado, nos períodos de 01/06/1981 a 02/10/1981, de 25/08/1983 a 19/09/1983, de 01/06/1984 a 17/09/1984, de 09/03/1989 a 27/03/1989, de 16/08/1989 a 16/10/1989, de 12/12/1989 a 31/03/1990, de 14/08/1992 a 09/09/1992 e de 28/06/2004 a 31/08/2004, mantendo, portanto, sua qualidade de segurado até setembro de 2005.

Todavia, não obstante estar comprovada a qualidade de segurado do autor, verifico que não restou preenchida a carência exigida no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Da cópia da CTPS do autor das informações do CNIS, verifica-se que o autor ficou de 10/09/1992 e de 27/06/2004 sem comprovar seu vínculo com a previdência, sendo a após filiar-se novamente, em 28/06/2004, trabalhou apenas até 31/08/2004.

Dessa forma, não contribuiu por 12 (doze) meses ininterruptos e nem obteve tempo suficiente (no mínimo, 1/3 de contribuições) para aproveitar as contribuições anteriores, como prevê o artigo 24, parágrafo único, da aludida lei.

Inexistente nos autos prova do cumprimento da carência exigida pelo artigo 25 da Lei nº 8.213/91, não tem procedência o pedido formulado na Inicial, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença, para julgar improcedente o pedido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034903-08.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.034903-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : CONCEICAO APARECIDA BRAGHINI

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00154-3 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, nos termos dos artigos 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido nos artigos 39, I, e 25, I, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da não comprovação do período de carência.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. Aposentadoria por invalidez. Aplicação do disposto na Lei no. 6.179/74.

1.Descabe a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, se não resulta comprovada a qualidade de segurada da parte.

2.Sendo a incapacidade total, mas temporária, é descabida igualmente a concessão do benefício da renda mensal vitalícia (Lei no. 6179/74, artigo 1o.)

3.Recurso a que se nega provimento."

(TRF 3a.R./AC no. 91.03.24148-3/SP, Rel. Juiz Souza Pires - 2a. Turma - v.u. DOE 24.08.92 fls. 156)

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais são necessários à concessão.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036367-67.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036367-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ELISANGELA APARECIDA ESPERANCA incapaz
ADVOGADO : JESUINO JOSE RODRIGUES
REPRESENTANTE : CICERA ESPERANCA GARCIA
ADVOGADO : JESUINO JOSE RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00126-0 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Benefício indeferido. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões alegou, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a ausência de depoimento testemunhal e, no mérito, requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada, principalmente porque seu irmão fatalmente constituiria família e deixaria de contribuir com as despesas do lar.

Apresentadas contrarrazões, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

De início afastado a preliminar de cerceamento de defesa, tendo em vista que o estudo social produzido é bastante e hábil à constatação das condições financeiras da família da pleiteante, sendo prescindível a oitiva de testemunhas.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003), ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de ¼ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, "*refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso*".

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até ¼ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar ¼ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*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". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, certa a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fs. 70/72).

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Pelo que consta dos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Colhe-se do relatório social, datado de 06/03/2006, que a parte autora residia em casa financiada com a mãe e um irmão. Não havia despesas com consulta médica e remédios, pois eram fornecidos pela rede pública de saúde. A renda familiar provinha da pensão por morte recebida pela genitora da pleiteante, no valor de um salário mínimo, descontada a prestação de empréstimo efetuado para a compra da casa, e do trabalho do irmão, que receberia também um salário mínimo. No entanto, em consulta ao CNIS, cuja cópia ora se anexa, verifico que a renda do irmão da requerente era, na data do estudo social, no valor de R\$ 520,95 (quinhentos e vinte reais e noventa e cinco centavos) e o salário mínimo vigente era de R\$ 300,00 (trezentos reais). Dessa forma, não configurada a miserabilidade, indevido o benefício assistencial pleiteado, pois ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

Ressalte-se que se o irmão da pleiteante eventualmente constituir uma família, nada impede que aquela requeira novamente o benefício assistencial, desde que comprovada sua necessidade superveniente.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038761-47.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038761-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PASCHOAL DA TRINDADE

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

No. ORIG. : 04.00.00179-0 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Providenciário. Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, onde se determinou a implantação da aposentação por invalidez, a contar do indeferimento do pedido de auxílio-doença (07.12.2004, f. 27), juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da data da citação e verba honorária de sucumbência fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (verbete 111 da Súmula do STJ) (fs. 71/75).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito à percepção do benefício, a saber, incapacidade definitiva, bem como, subsidiariamente, alteração do termo inicial do benefício (laudo) e a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ (fs. 78/82).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência cfr. CTPS fs. 11/25. A presente demanda foi proposta em 15.12.2004, ressalte-se, que o pedido administrativo de auxílio-doença apresentado em 04.11.2004 foi indeferido sob o argumento de ausência de incapacidade (cfr. f. 27). Certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (atualmente com 67 anos de idade cfr. f. 09), a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez.

Com efeito, o laudo médico pericial realizado em 18.04.2006 (cfr. fs. 62/64) atesta que a parte autora "*apresenta redução funcional do membro direito, do punho direito e mão esquerda. Apresenta atrofia do membro inferior direito com varizes crônicas (territórios com dermite ocre), alteração de marcha. Apresenta mão esquerda com anquiloses com flexões apenas das duas últimas falanges do 2º ao 5º dedos e ainda seqüelas de fratura do membro inferior direito há trinta anos e lesão cortante na mão esquerda há cerca de vinte anos. Faz uso de medicação antiinflamatória para aliviar dores nas costas e joelhos.*" Por fim, o Sr. Perito afirma que há incapacidade parcial permanente muito próxima à total (cfr. f. 64).

A doença do requerente não é passível de tratamento que o capacite para retorno as suas atividades laborais, não há possibilidade de reabilitação.

Conclui-se, portanto, pela incapacidade laboral total e permanente.

Assim, positivados os pressupostos legais, colhe deferir a benesse referenciada, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Outrossim, conforme consulta junto ao CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que a parte Autora está em gozo de benefício de aposentadoria por idade, decorrente de concessão administrativa, sob o NB 145.447.323-9, desde 15.01.2009.

Baseado nisso, convém ressaltar que o benefício de aposentadoria por invalidez não pode ser cumulado com outra aposentadoria no âmbito da seguridade social.

Entretanto, o que a legislação previdenciária não veda é a possibilidade de opção que o beneficiário tem de receber aquele mais vantajoso, na hipótese, a aposentadoria por idade, em detrimento da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, inclusive, já se pronunciou esta Egrégia Corte, consoante se infere dos arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE E INVALIDEZ. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. GARANTIA DE OPÇÃO PELO AMPARO MAIS VANTAJOSO.

Na forma do art. 124, II LB, é vedada a concessão de mais de uma aposentadoria sob o regime geral.

Não sendo o caso de direito adquirido, acertado o julgador monocrático ao assegurar à impetrante a opção pelo amparo mais vantajoso, que, in casu, corresponde à aposentadoria por idade."

(TRF 4a Região REOMS 2006.72.100004127 - SC 6a. Turma j. 24.08.2007, Rel. Victor Luiz dos Santos Laus).

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PRELIMINAR. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. PRAZO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIA. CUSTAS. TUTELA ANTECIPADA.

I - O artigo 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, proíbe a cumulação de amparo assistencial com outro benefício previdenciário, no entanto, não quer dizer que a parte não possa, fazendo jus a ambos os benefícios, optar por um deles. Caso não faça a opção, cabe à Autarquia Federal cessar o benefício assistencial.

II (...) a XIII.

XIV - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos."

(AC nº 2001.03.99.041356-3 Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 9a. Turma, DJU 27.01.2005, pág. 294).

Dessa forma, a parte Autora deve receber o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data que a sentença determinou a sua concessão, ou seja, 07.12.2004 (data do indeferimento do pedido de auxílio-doença, uma vez que a parte Autora preencheu os requisitos, conforme disposto acima, contudo, fixo seu termo final em 14.01.2009, pois a partir de 15.01.2009, o autora passou a receber o benefício de aposentadoria por idade, concedida administrativamente pelo INSS, de caráter mais vantajoso para ela do que o benefício de invalidez.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346. Nesse sentido decidiu a respeitável sentença e neste particular não merece reparo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Não obstante, destaco o poder-dever do INSS, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, extensível às aposentadorias por invalidez, judicialmente concedidas.

Consigne-se, alfim, que o poder-dever do INSS, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **fixo ex officio**, o termo final do benefício de aposentadoria por invalidez até 14.01.2009 e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar os juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042934-17.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042934-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : APARECIDO BENEDITO LEONATO
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00131-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 29 de junho de 2004, por APARECIDO BENEDITO LEONATO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (fls. 170/171), proferida em 24 de janeiro de 2006, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 173/184), alegando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contra-razões (fls. 188/200), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.
É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vêm disciplinados os benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, cujos requisitos estão expostos nos artigos 42 e 59, respectivamente, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. Parágrafo 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

"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."

Saliente-se, que para fazer "jus" ao benefício de aposentadoria por invalidez, na forma dos artigos 42 e 59, da Lei n.º 8.213/91, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- *satisfação da carência;*
- *manutenção da qualidade de segurado;*
- *existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

In casu, a manutenção da qualidade de segurado vem demonstrada pelas informações do CNIS (fls. 110/112 e 208/214), segundo as quais constata-se que, no ajuizamento da ação estava o autor em gozo de auxílio-doença, compreendido no período de 03/06/2004 a 30/07/2008, não deixando, destarte, qualquer dúvida acerca de seu vínculo de segurada junto à Previdência Social.

Outrossim, as certidão de casamento do autor, às fls. 14, com assento lavrado em 03/05/1975, bem como a certidão de nascimento de seu filho, às fls. 15, com assento lavrado em 26/11/1979, qualificam-no como "lavrador". Outrossim, o contrato de parceria agrícola (fls. 16/17), datado de 01/07/1993, o contrato de locação de imóvel rural (fls. 18), datado

de 16/01/1997, o contrato de arrendamento de imóvel rural (fls. 19/21, datado de 15/07/1998, comprovam que o autor desenvolveu o labor rural durante a sua vida, o que resta corroborado pelas informações da sua CTPS (fls. 22/60), na qual constam vínculos, nos períodos de 16/03/1977 a 10/01/1985, de 01/03/1985 a 30/11/1985, de 29/01/1986 a 17/10/1990, de 01/11/1990 a 30/06/1993, de 01/02/1995 a 08/12/1996, e em 01/02/2000, sem data de saída.

Com efeito, as provas produzidas nos autos permitem inferir o exercício da atividade rural por um longo período de tempo, estando, dessa forma, também preenchida a carência exigida.

Por sua vez, não obstante haver o laudo pericial, às fls. 161/165, concluído pela ausência de incapacidade, é necessário observar que o perito relatou que em 1979 o autor sofreu trauma ocular do lado esquerdo, perdendo a visão neste olho, e posteriormente sofreu outro trauma ocular do lado direito, e quanto a este fato o autor apresentou o atestado médico às fls. 74. Ademais, o perito narrou, *in verbis*: "*Olho direito*: Acuidade visual com uso de correção óptica (óculos): 50% (cinquenta por cento) para longe e 100% (cem por cento) para perto. (...) Presença de opacidade de cristalino (catarata) (...). *Conclusão*: Ametropia (grau de óculos), atualmente sem correção, e catarata de grau leve. *Olho esquerdo*: Ausência total de acuidade visual (amaurose, cegueira). (...) *Conclusão*: Amaurose (cegueira), afacia (extração do cristalino) e atrofia de globo com origem provável em trauma perfurante seguido de procedimento cirúrgico" (fls. 162). Portanto, é lícito concluir que o autor teve sua capacidade laboral definitivamente reduzida, a partir do da seqüela do olho direito, tanto é que o próprio Instituto Previdenciário deferiu a favor do autor o benefício de auxílio-doença, nos períodos de 18/06/2003 a 30/09/2003, e de 03/06/2004 a 30/07/2008, oportunidade em que passou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez.

Outrossim, verifico que levando-se em consideração a perda da acuidade visual, associada à sua pouca instrução e à sua idade avançada (atualmente com 59 anos de idade), pode-se afirmar que o autor dificilmente conseguirá ingressar no mercado de trabalho.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus o autor ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data do laudo pericial (30/11/2005), quando se constatou a incapacidade da parte autora para o trabalho. O benefício de auxílio-doença deve perdurar até a data imediatamente anterior à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez (30/07/2008), compensados os valores pagos administrativamente.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas n°s 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução n° 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

Os juros de mora incidirão, a partir da citação (13/07/2004), à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

No que concerne aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, a teor do que dispõe a Súmula n° 111 do E. STJ e observando-se os termos dos parágrafos 3° e 4° do artigo 20 do Código de Processo Civil.

No que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no art. 9°, I, da Lei n° 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do § 1° do art. 8° da Lei n° 8.620/93. Ressalte-se, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do pagamento das custas em restituição à parte autora, a teor do art. 10, § 4°, da Lei n° 9.289/96. Considerando que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há despesas processuais a serem reembolsadas pelo sucumbente.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, reformando *in totum* a r. sentença.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0043503-18.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043503-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : FRANCISCA FERREIRA DA SILVA LULA
ADVOGADO : MIRIAM DE FATIMA QUEIROZ REZENDE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 03.00.00016-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

A EXMA SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 06 de fevereiro de 2003, por FRANCISCA FERREIRA DA SILVA LULA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser portadora de deficiência e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

A r. sentença (fls. 103/112), proferida em 23 de março de 2006, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício da assistência social, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (14/03/2003), devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma só vez, atualizadas monetariamente, nos termos do artigo 41, parágrafo 7º, da Lei n. 8.213/91 e legislações posteriores, com correção monetária incidente desde a data em que as prestações passaram a ser devidas, mês a mês, até o efetivo pagamento, acrescidas de juros de mora, na base de 1% (um por cento) ao ano, devidos a partir da citação. Ante a sucumbência recíproca, determinou que fossem rateadas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, inclusive os honorários periciais fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), isentando, contudo, o INSS das custas, ante a isenção legal a que faz jus e suspendendo-a com relação à autora, à vista do benefício da gratuidade da justiça a ela deferido. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 115/118), requerendo a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios a serem fixados em 20% (vinte por cento), sobre o valor da condenação.

Também inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 120/126), alegando o não-preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Se mantida a r. sentença, requer a fixação dos honorários advocatícios nos termos da Resolução n. 175 de 05/05/2002, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. Pugna ainda pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada aos autos do exame médico pericial, resguardado ao INSS o direito de realizar perícias periódicas, e análise da situação econômica da autora, não sendo o benefício devido por prazo indeterminado. Prequestiona a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior. Com ambas as contrarrazões (fls. 129/131 e 133/135), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal sendo concedida vista ao Ministério Público Federal.

Em Parecer de fls. 142/152, o Procurador Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso da apelação da parte autora e pelo provimento do recurso da apelação do INSS.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autoriza que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Ainda inicialmente, cumpre ressaltar que não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 06 de fevereiro de 2003, por FRANCISCA FERREIRA DA SILVA LULA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou Amparo Social, instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, por ser portadora de deficiência e não ter meios de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Considerando que a r. sentença condenou o INSS ao pagamento do amparo social e a autarquia insurgiu-se contra a concessão do referido benefício e parte autora impugnou apenas a fixação dos honorários advocatícios, deixo de me manifestar acerca dos benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.

O benefício da prestação continuada concedido à pessoa portadora de deficiência está previsto no artigo 203 do texto constitucional, *in verbis*:

"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 comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

A Constituição Federal exige, portanto, para o presente caso, o preenchimento de dois requisitos para a obtenção do benefício, quais sejam: ser o autor portador de deficiência e não ter condições de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Por seu turno, a Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, dispondo sobre a Assistência Social, definiu o conceito de pessoa portadora de deficiência e delimitou a incapacidade financeira da família para provê-la, nos seguintes termos:

"Art. 20 (...)

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º. *Considera-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 (um quarto) do salário mínimo.*"

E mais, o Decreto nº 1.744/95, ao regulamentar o benefício da prestação continuada, especifica ainda mais o conceito de pessoa portadora de deficiência como sendo "*aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias e lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho*".

Quanto à incapacidade da família em prover ao sustento da pessoa portadora de deficiência, o Decreto esclarece que: "família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo".

Outrossim, bem esclarece o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça, conforme segue:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...)

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. (...)"*

(STJ, 3ª Seção, REsp. 1112557 MG 2009/0040999-9, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)

Aplicando-se, pois, as exigências legais ao caso concreto, depreende-se que a autora não tem direito ao benefício assistencial.

O requisito - não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - não restou devidamente provado.

Do estudo social (fls. 96/97), realizado em 13 de janeiro de 2006, verifica-se que a autora não vive em estado de precariedade econômica. Informou a assistente social que a autora reside com seu esposo, Sr. Arlindo Barbosa Lula, aposentado, e com os netos, cujo benefício recebido pelo cônjuge é de R\$ 600,00 (seiscentos reais). Residem numa casa própria, financiada pela COHAB, com 02 (dois) dormitórios, sala, cozinha e banheiro, com forro de madeira, piso em cerâmica e móveis básicos em razoável estado de conservação, e que o ambiente tem boa higiene e organização. Quanto aos netos, a autora informou que a genitora dos mesmos faleceu há 08 (oito) anos, e desde então ela e seu esposo passaram a cuidar deles, sendo que um tem 18 (dezoito) anos e trabalha numa fábrica de calçados, outro tem 14 (quatorze) anos e é estudante e a neta, de 23 (vinte e três) anos, vive com um companheiro, em união estável, sendo que este trabalha como motorista, mas não soube informar qual seu salário. Nos fundos ainda há mais uma casa onde mora uma filha da autora, de 36 (trinta e seis) anos, separada, com 02 (dois) filhos, um de 17 (dezesete) anos, que também trabalha na fábrica de calçados e ganha R\$ 25,00 (vinte e cinco reais) por dia, e outro de 13 (treze) anos, estudante. As despesas relacionadas pela assistente social somam R\$ 365,00 (trezentos e sessenta e cinco reais).

Verifica-se, portanto, que o percentual *per capita*, ainda que modesto, é suficiente para suprir suas necessidades básicas, a exemplo de outras famílias, mesmo porque a autora não possui despesas com aluguel e ainda conta com o benefício previdenciário de seu cônjuge, desde 15/01/1999.

Desse modo, a prova produzida comprova que a autora possui rendimentos que lhes garantem o mínimo necessário à sobrevivência.

Por fim, é importante ressaltar que o critério fixado na lei para medir a incapacidade da família em prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência, qual seja, renda mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93), representa um limite mínimo, a ser avaliado criteriosamente em análise conjunta às circunstâncias de fato constantes nos autos. No caso *sub judice*, a autora não comprovou essa condição de miserabilidade e não faz, portanto, jus ao benefício assistencial.

Assim, não atendidas as exigências previstas na lei, o direito ao benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal não pode ser reconhecido, restando prejudicada a análise do requisito da deficiência.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044334-66.2006.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HELENA RODRIGUES GONCALVES
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE
No. ORIG. : 04.00.00038-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO
A EXMA SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 19 de abril de 2004, por MARIA HELENA RODRIGUES GONÇALVES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (fls. 58), proferida em 16 de fevereiro de 2006, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (27/05/2004), no valor calculado conforme disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, incluindo o abono anual. Determinou também que as parcelas vencidas devem ser atualizadas desde que devidas até o efetivo pagamento, bem como devem ser pagas de uma só vez e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS ainda ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 65/71), alegando que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a isenção das custas e despesas processuais, bem como a redução dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Requer ainda que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo médico constante dos autos.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou, na forma do parágrafo 1º-A do referido artigo, dê provimento ao recurso.

Ainda de início, não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer a isenção das custas e despesas processuais, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que não houve condenação nesse sentido.

Também não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data do *decisum*, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que assim decidira a r. sentença.

A presente ação foi ajuizada sob a égide da Lei nº 8.213/91 - Plano de Benefícios da Previdência Social - no qual vem disciplinado o benefício de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos estão expostos no artigo 42, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. Parágrafo 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Na forma do artigo 42 transcrito, mister se faz preencher os seguintes requisitos:

- *satisfação da carência;*
- *manutenção da qualidade de segurado;*
- *existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 relaciona as várias espécies de segurados obrigatórios da Previdência Social caracterizados pelas diversas formas de atividade laborativa, que vinculam a pessoa ao regime previdenciário e estabelece os meios de comprovação desse vínculo.

No caso dos autos, a incapacidade da parte autora para o trabalho restou comprovada. No laudo pericial de fls. 50/51, o Sr. Perito atesta ser a autora portadora de insuficiência venosa crônica classe 5 (varizes de membros inferiores, alterações de pele, úlcera cicatrizada). Conclui pela incapacidade laborativa total e permanente da autora. Consta-se também o preenchimento da qualidade de segurada da autora, demonstrada pela cópia da CTPS (fls. 10/14), bem como pelas informações do sistema CNIS (fls. 33/35), que comprovam que a mesma esteve vinculada à Previdência Social quando do ajuizamento da ação, em abril de 2004, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra observar ainda que a autora recebeu auxílio-doença no período de 02/02/2000 a 11/03/2001, conforme consta de consulta ao sistema CNIS.

De igual modo, também restou preenchida a exigência do artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91. Apesar de ter a autora em determinado momento perdido sua qualidade de segurada, visto que ficou de abril de 2001 a maio de 2003 sem comprovar seu vínculo com a Previdência Social, cumpriu esta a carência, pois o parágrafo único do artigo 24 da aludida lei, prevê essa hipótese.

Tal dispositivo garante o cumprimento da carência, se a partir da nova filiação à Previdência Social, contar o segurado com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições necessárias para o cumprimento da carência. Tratando-se de aposentadoria por invalidez, que exige o cumprimento de 12 (doze) contribuições, conclui-se que com apenas 04 (quatro) novas contribuições, aproveita-se as anteriores à perda da qualidade de segurado.

Desta forma, tendo contribuído por muitos anos e perdido a qualidade de segurada, ao se filiar novamente à previdência, vertendo contribuições desde a competência de junho de 2003 até dezembro de 2003, a autora contou com mais de 04 (quatro) meses de contribuições.

Ademais, conforme cópia da CTPS e informações do CNIS, a autora manteve vínculos empregatícios nos períodos de 19/12/1970 a 30/12/1971, de 21/02/1972 a 09/03/1972, de 02/06/1994 a 11/10/1994, de 01/01/1998 a 30/01/2000 e efetuou recolhimento de contribuições previdenciárias nas competências de janeiro de 1998 a janeiro de 2000 e de junho de 2003 a dezembro de 2003, obtendo, portanto, tempo suficiente para preencher as 12 (doze) contribuições exigidas no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, considerando ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da autora.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, mantendo, *in totum*, a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014144-86.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.014144-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZABETH FERREIRA MACEDO
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL
PARTE RE' : JOSE CARMELINO e outro
: QUINTINO CARDOSO DA PAZ
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 00.00.00257-8 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução a fim de reduzir o valor devido à embargada para R\$ 19.446,67, atualizado para outubro de 2004. A decisão foi submetida a reexame necessário.

Sustenta a autarquia, em síntese, que a r. sentença deve ser reformada, pois o valor correto do débito é R\$ 5.667,17.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte e foram encaminhados ao setor de Contadoria deste Tribunal, para pronunciamento acerca da divergência de cálculos.

As partes foram devidamente intimadas acerca da informação e da conta elaborada pelo contador de fls. 126/127.

É o relatório. Decido.

De início, não há se falar em reexame necessário. Veja-se a posição do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.

A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (REsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.

Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.

Recurso especial improvido.

(REsp 328705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005 p. 258).

Passo à análise do mérito.

Conforme consta nos autos principais, os segurados ajuizaram ação revisional a fim de que seus benefícios fossem recalculados e sofressem a inclusão do IRSM nos salários-de-contribuição e a sentença julgou procedente o pedido.

Em sede recursal o mérito foi mantido, contudo afastou-se a incidência de índices inflacionários expurgados no cálculo da correção monetária.

O trânsito em julgado ocorreu em 06 de setembro de 2004.

O segurado Quintino Cardoso da Paz aderiu ao Termo de Acordo do IRSM proposto pela autarquia, o qual foi devidamente homologado.

Os demais segurados apresentaram cálculo de liquidação, contra o qual o INSS opôs os presentes embargos à execução.

Às fls. 108/110 há a informação de que o autor José Carmelino teve seus cálculos de liquidação homologados e aguarda a expedição de ofício requisitórios, razão pela qual se determinou o desmembramento do feito e o prosseguimento da execução somente quanto à segurada Elizabeth Ferreira Macedo.

Como se vê, na espécie, diante da relativa complexidade dos cálculos, foi necessário o pronunciamento da Contadoria daquele Juízo e desta E. Corte. É esse o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. ART. 604 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o magistrado, sempre que tiver dúvida acerca dos cálculos oferecidos pela exequente, pode, mesmo de ofício, determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

2. Ausência de violação ao art. 604 do Código de Processo Civil.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 755644/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 393) (destacamos)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 907859/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 12/06/2009).

Esta Corte também adota o entendimento que o juízo pode se valer dos cálculos do contador, **para que possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo** e, assim, formar o seu convencimento, sem que ocorra gravame às partes e independentemente de intimação do perito que funcionou em primeira instância.

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REQUISIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988. JUROS DE MORA. CITAÇÃO.

I - A questão referente à expedição ofício para pagamento da parte incontroversa, por meio de precatório ou de requisição de pequeno valor, compete ao Juízo da execução.

II - Não se verifica a alegada preclusão consumativa, bem como da inépcia da inicial dos embargos à execução, em razão do embargante ter apresentado cálculos de pessoa diversa à lide, uma vez que malgrado o cálculo anexado aos autos ser estranho ao processo, a fundamentação utilizada pelo embargante diz respeito ao cálculo embargado, apontado os eventuais equívocos, possibilitando, assim, o exercício do contraditório por parte do autor-embargado.

III - Há que se afastar a alegação de nulidade da sentença, em face de suposta ocorrência de cerceamento de defesa, consistente na ausência de abertura de vista em relação aos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, porquanto tal decisão se insere no campo do poder instrutório do magistrado, no sentido de que este pode se valer do trabalho especializado do auxiliar do Juízo (Contador do Juízo) para firmar seu convencimento, não acarretando, assim, qualquer gravame às partes.

IV - Para o benefício concedido em 18.03.93, deve ser aplicado o índice proporcional à data da concessão do benefício, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.542/92.

V - A data da citação deve ser utilizada como marco para a contagem do juros de mora, os quais devem ser aplicados em meio por cento ao mês, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do

Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VI - Em face do descompasso entre os cálculos anexados aos autos e as determinações do título judicial em execução, procedeu-se à feitura de novo cálculo no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurada a quantia de R\$ 61.471,60, para maio de 2006, data do cálculo embargado, conforme atesta a planilha em anexo, que faz parte integrante do presente voto.

VII - Preliminares rejeitadas.

VIII - Apelações de ambas as partes parcialmente providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1325234, Processo 2008.03.99.031464-6, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJF3 DATA:08/10/2008)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART 604 DO CPC NÃO CONFIGURADA. IPCS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO COMPROVADO. SENTENÇA ULTRA PETITA. JULGAMENTO CONFORME OS LIMITES DO PEDIDO.

I. Não há que se falar em violação ao artigo 604 do Código de Processo Civil, pois não houve liquidação de sentença mediante cálculo do contador, mas sim propositura de execução, com memória de cálculo apresentada pelo credor.

II. O Contador judicial, enquanto mero auxiliar do juízo, limita-se a fornecer subsídio ao douto magistrado "a quo" para que este possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo.

III. É devida a inclusão dos índices do IPC relativos a 1990 e 1991, observado o período das parcelas pleiteadas.

IV. Em sede de revisão de benefício e conseqüente execução, incumbe ao INSS a comprovação do pagamento realizado administrativamente nos termos do título executivo judicial, em sendo a autarquia previdenciária o órgão responsável pelo pagamento do benefício e que detém as informações acerca do beneficiário.

V. Tendo a sentença adotados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em montante superior ao pleiteado pelo exequente, deve ser ela reformada, sob pena de julgamento ultra petita.

VI. Redução do julgado aos estritos limites do pedido, devendo a execução prosseguir pelo montante apurado pelo exequente.

VII. Apelação parcialmente provida.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790951, 2002.03.99.014789-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, Sétima Turma, DJF3 DATA:10/09/2008).

A Contadoria deste E. Tribunal efetuou cálculo de conferência e concluiu que a conta elaborada pela Contadoria Judicial de primeiro grau e acolhida pela r. sentença recorrida está correta, conforme se depreende do trecho a seguir (fls. 126/126v.):

"(...) Portanto, o cálculo do INSS, às fls. 19/23, no valor total de R\$ 5.667,17, difere daquele elaborado pela Contadoria Judicial, às fls. 64/67, no valor total de R\$ 19.035,28, ambos posicionados para 10/2004, única e exclusivamente, pelo fato de que partiram de diferentes valores de RMI's revisadas, ou seja, 97,60 URV's o INSS (incorreta) e 122,01URV's a Contadoria Judicial (correta)."

Assim, verifica-se que não há qualquer erro na conta acolhida pela sentença recorrida, razão pela qual não merecem acolhida os argumentos recursais.

Portanto, considerando o necessário rigor na adequação da memória de cálculo, deve a execução prosseguir pelo valor de R\$ 19.446,67 (dezenove mil, quatrocentos e quarenta e seis reais e sessenta e sete centavos), conforme acolhido pela r. sentença.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial e, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação e mantenho a sentença recorrida, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038436-91.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038436-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : MARLENE COUTO
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.15244-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARLENE COUTO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 37, proferida nos autos de ação previdenciária, que concedeu à autora, ora agravante, o prazo de sessenta dias para comprovar a formulação de requerimento administrativo junto ao INSS, sem deferimento ou sem manifestação da autoridade administrativa, no prazo de quarenta e cinco dias.

Às fls. 43 e verso foi proferida decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso. Em face dessa decisão a agravante interpôs Agravo Regimental às fls. 48/52.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Prejudicado, também, o Agravo Regimental de fls. 48/52.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039424-15.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.039424-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ATAIDE MARQUES
ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASSILANDIA MS
No. ORIG. : 09.00.02609-4 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ATAIDE MARQUES contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 19/20, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou à autora, ora agravante, que emendasse a inicial, no prazo de dez dias, comprovando a existência de requerimento administrativo junto à Autarquia Federal. Às fls. 39 e verso foi proferida a r. decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso. No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040763-09.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.040763-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : APARECIDA SOARES DA CONCEICAO
ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASSILANDIA MS
No. ORIG. : 09.00.02681-7 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por APARECIDA SOARES DA CONCEIÇÃO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 19/20, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou à autora, ora agravante, a emenda da petição inicial, comprovando a existência de requerimento administrativo junto à Autarquia Federal. Às fls. 38 e verso foi proferida a r. decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso. No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042002-48.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042002-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : MARIO ANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO : SAULO DE TARSO CAVALCANTE BIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 09.00.02165-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIO ANDRE DOS SANTOS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 11, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou à autora, ora agravante, que comprove, no prazo de dez dias, que fez requerimento administrativo do benefício pleiteado. Às fls. 20 e verso foi proferida decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso. No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada. Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001365-31.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001365-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO BENEDITO MAZUCA
ADVOGADO : ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 06.00.00148-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO

A teor do que dispõe o artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, HOMOLOGO o requerimento formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, de desistência do recurso, para que produza seus regulares efeitos.

Trata-se de remessa oficial de sentença prolatada em 14.08.2008, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez a partir do laudo médico (21.02.2008), com antecipação de tutela, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Por fim, o decisum foi submetido ao reexame necessário.

Cumprido decidir.

Observa-se que a r. sentença, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário em virtude da alteração promovida pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 28.03.2002, que introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, dispondo sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (...)*", como é o caso dos autos.

Remessa oficial não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Uma vez dispensada sua observância nas causas, cuja condenação contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, é de se aplicar a nova disposição, de imediato, a todos os processos em curso, operando-se o trânsito em julgado quanto às questões não levantadas em apelação da parte vencida.

A doutrina não diverge ao atribuir à remessa necessária natureza diversa da do recurso, justificando disciplina distinta quanto ao direito intertemporal. Enquanto para os recursos prevalece a lei vigente na época da prolação da decisão recorrida, para a remessa a lei nova aplica-se imediatamente, independentemente da data da decisão.

Assim é porque são de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial, como também o são as que excluem a obrigatoriedade, portanto, de imperativa e imediata aplicação. A regra é o recurso voluntário; como exceção, o duplo grau obrigatório reclama admissibilidade restritiva.

A sentença sujeita ao reexame necessário, condição de sua eficácia, "*permanece no mundo jurídico em estado de latência, não transitando em julgado e não produzindo quaisquer dos efeitos a que está destinada e em razão dos quais*

tenha sido proferida" (Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier, Breves Comentários à Segunda Fase da Reforma do CPC, página 77).

No mesmo instante em que a norma imprime essa condição (o reexame), a sentença torna-se eficaz a produzir todos os efeitos que lhe são inerentes, ressalvada apenas a matéria devolvida ao exame do Tribunal, se acaso interposto recurso voluntário pela parte sucumbente.

Por outro lado, as regras de direito processual aplicam-se desde logo aos processos pendentes, segundo compreensão doutrinária adotada pelo Código de Processo Civil, no artigo 1.211, identificada como sistema de isolamento dos atos processuais. Resguardam-se apenas os chamados direitos adquiridos processuais, que emergem do dinamismo processual, seqüência lógica e interligada de atos, como "elos de uma corrente ou quadros de uma película cinematográfica", na feliz expressão de Wellington Moreira Pimentel (in Questões de direito intertemporal diante do Código de Processo Civil, Revista Forense, página 130), que remata:

"Assim, não obstante haver o legislador adotado o sistema de atos isolados, como se infere do já citado art. 1.211, segunda parte, do novo Código, será indispensável que se observe o grau de relacionamento entre os atos, a fim de que, como na película cinematográfica, o corte seja feito de forma a não comprometer a cena e, sobretudo, não levar à perplexidade no epílogo".

Galeno Lacerda aponta esses direitos adquiridos *"à defesa, à prova, ao recurso, (...) ao estado, à posse, ao domínio. Acontece que os direitos subjetivos processuais se configuram no âmbito do direito público e, por isto, sofrem o condicionamento resultante do grau de indisponibilidade dos valores sobre os quais incidem"* (O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes, Capítulo II, página 13).

O grande mestre, analisando as reformas operadas pelo Código de 1973 quanto à devolução oficial, suprimindo antiga disposição relativa às causas de desquite amigável, conclui no sentido da aplicabilidade imediata da nova regra de dispensa.

A imposição de remessa obrigatória é norma de competência funcional, pois diz respeito à atuação de órgão jurisdicional, segundo a fase do processo. Tratando-se de competência absoluta, aplica-se desde logo aos processos em curso, conforme Wellington Moreira Pimentel, na obra citada.

No mesmo sentido, Galeno Lacerda:

"Considerado o problema apenas sob o prisma do direito processual, público, é notório que a eliminação de um grau de jurisdição, ou seja, da competência funcional do Tribunal de segunda instância, impõe a aplicação imediata da lei, mediante a cessação, desde logo, dessa competência. Isto porque, como vimos no Capítulo II, as leis de competência absoluta, de cuja natureza participa a competência funcional, incidem desde logo, pelo alto interesse público de que se revestem. (...)" (p. 73)

"A eliminação da competência funcional de segundo grau, em regra, incide logo, principalmente, porque não estamos em presença do julgamento de um recurso, senão que, apenas, da satisfação de exigência legal, revogada, quanto ao duplo exame judicial da matéria." (p. 79)

Lembrando que a ratificação da sentença pela segunda instância desempenha ato constitutivo ou formativo do processo, sem cuja presença a constituição não se ultima no plano do direito material, o mesmo Lacerda conclui que a eliminação de tal ato acarretará a definitiva constituição da situação para a qual a lei anterior recusava tal efeito. E pontifica:

"(...) o novo Código, ao eliminar o segundo grau de jurisdição, como fato constitutivo final e necessário dessa situação, incide desde logo sobre os processos em curso." (p. 81)

Citando Roubier, ensina:

"O princípio, evidentemente, é o de que, enquanto uma situação jurídica não se constituiu (ou extinguiu), a lei nova pode modificar as condições de sua constituição (ou extinção) sem que haja efeito retroativo; haverá somente efeito imediato da lei. Uma restrição, contudo, deve ser feita: é possível que um ou mais elementos, de valor jurídico próprio em face da formação em curso, já existam; a lei nova não poderia, sem retroatividade, atingir tais elementos quanto à respectiva validade e aos efeitos já produzidos (...). Em suma, a lei nova age livremente sobre a situação em curso, sob única condição de respeitar os elementos jurídicos anteriores que tenham valor próprio (...)".

Enfim, para concluir, imperiosa a aplicação imediata da norma introduzida pela Lei nº 10.352/01, ao artigo 475, do CPC, independentemente da data em que proferida a sentença.

É o superior ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco (in A Reforma da Reforma, Malheiros Editora, 2002, página 135):

"Assim como se reputam de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial nas hipóteses que indicam, assim também são de ordem pública as que excluem a obrigatoriedade em certos casos ou sob certas circunstâncias. Por isso, e dada a ampla admissibilidade da aplicação imediata da lei nova em direito processual, resguardadas somente as situações consumadas na vigência da lei velha, não se reputam sujeitas ao duplo grau de jurisdição aquelas sentenças que, a teor da lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, ficam dispensadas do reexame obrigatório (sentenças anulatórias de casamento, causas de valor menor, sentença conforme com a jurisprudência dominante-supra nn. 84,88 e 89). Ainda quando publicadas antes da vigência da lei nova, e mesmo que já remetidos os autos ao tribunal para esse reexame, essas sentenças reputar-se-ão trânsitas em julgado e serão eficazes, sem as restrições impostas pelo art. 475 do Código de Processo Civil, em sua redação antiga. Isso assim pode ser, e é, porque não se trata de reprimir a admissibilidade de um recurso - não se aplicando, portanto, a regra segundo a qual a lei nova não pode suprimir o direito adquirido a recorrer, sob pena de retroprojeção ilegítima (a devolução oficial não é um recurso)".

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **não conheço da remessa oficial**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017764-38.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017764-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CONCEICAO PEREIRA
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
SUCEDIDO : OLEGARIO PEREIRA falecido
No. ORIG. : 06.00.00141-2 1 Vr OLIMPIA/SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS nos autos de ação previdenciária ajuizada por OLEGÁRIO PEREIRA objetivando a concessão de Amparo Social.

As fls. 177/183 Maria Conceição Pereira habilita-se nos autos, em razão do falecimento do autor, seu esposo, o que foi deferido às fls. 191.

Às fls. 194 a parte autora renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, requerendo a extinção do feito, com o que concordou o INSS às fls. 189.

Diante do exposto, homologo a desistência supra para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, extinguindo o processo com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação interposta pelo autarquia previdenciária.

Publique-se e intime-se, remetendo-se os autos, oportunamente, ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002217-70.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.002217-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MANOEL EDUARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : AROLDO BROLL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022177020094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença prolatada em 05.02.2010 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício de auxílio-doença. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o decisum não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais na concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, entre eles a qualidade de segurado e o agravamento de seus males incapacitantes.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação a comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial, atestou a devida incapacidade total e temporária para as atividades laborais, relatando que deve ser-lhe concedido o benefício do auxílio-doença à parte Autora.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral temporária, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma de fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005126-85.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.005126-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SUELI REGINA FERREIRA
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051268520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

*"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."*

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida ? Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários,

No caso em tela, pleiteia a parte Autora a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, arguindo que preenche os requisitos da lei previdenciária.

Todavia, o laudo médico pericial atestou que a parte Autora não se encontra incapacitado para o trabalho.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade; fato que não leva à concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005555-52.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005555-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : EDELICIO BAZAN
ADVOGADO : IARA MORASSI LAURINDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 0005555220094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Autora, contra sentença prolatada em 03.12.2009, que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do Artigo 267, VI do CPC, considerando a carência de ação pela ausência de prévio requerimento administrativo. Custas na forma da lei, sem honorários pela ausência de relação processual.

Em razões recursais alega, em síntese, que o prévio requerimento administrativo não condiciona o direito à busca de tutela jurisdicional, pugnando pela anulação da sentença.

Cumprido decidir.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta E. Corte Regional (Súmula nº 09 do TRF):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional "a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado. Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da fazenda pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo." (Nelson Nery Junior, Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, página 101).

Vale acrescentar, a respeito, o ensinamento de Maria Lúcia Luz Leiria, in Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito - uma (re) discussão à luz da hermenêutica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 179:

"Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da jurisdição una, como bem expressa o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada". In Direito Administrativo, 4ª ed., São Paulo:Atlas, 1994, p. 492."

Cumpre, ainda, mencionar nesse sentido, julgado deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9 DO TRF.

I. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09).

II. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito.

III. Recurso provido."

(TRF 3ª Região - AC nº 2003.61.20.001854-3 - 7ª Turma - Rel. Juiz Walter do Amaral - Pub. Em DJ 18/02/2004 - p. 455)

Portanto, mostra-se incabível a exigência de comprovação da negativa ou da não apreciação do requerimento na esfera administrativa, por violar a garantia constitucional de acesso à jurisdição e o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, insculpido no inciso XXXV, do artigo 5º, da Carta da República.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação para anular a r. sentença. Determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para que se dê o regular processamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
ANTONIO CEDENHO

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006814-64.2009.4.03.6120/SP
2009.61.20.006814-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA PAULA ARGENTE FAZAN
ADVOGADO : MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS e outro
No. ORIG. : 00068146420094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 24.03.2010 que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de concessão de benefício de pensão por morte, condenando o INSS ao respectivo pagamento continuado, desde a data do óbito (17.04.2009), acrescido de correção monetária e juros de mora. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente

corrigido, não incidentes sobre as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Isenção de custas. Foi concedida a tutela antecipada. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, alega, em síntese, que a parte Autora não preenche os requisitos legais à percepção do benefício de pensão por morte. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

Pode-se afirmar com segurança que o traço distintivo entre a Previdência Social e os outros terrenos da Seguridade Social, é a exigência de contraprestação, como vem definido no artigo 201 da nossa Carta Política. Qualquer recebimento de benefício previdenciário, dependerá, como consequência constitucional, na filiação à previdência, comprovação de recolhimento de certo número de contribuição, conhecido como período de carência e o preenchimento de condições específicas, as quais se tornam diferentes de acordo com o benefício pleiteado.

A pensão por morte é o benefício destinado aos dependentes do segurado que vier a falecer, e será paga no sistema de prestação, substituta da remuneração do filiado morto.

De maneira geral, fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

O evento que faz eclodir o direito dos dependentes à concessão do benefício de pensão por morte, é o óbito daquele qualificado como segurado da Previdência Social.

O direito do dependente surge com a morte natural, ou com a morte legal ou presumida do segurado. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 preconiza que será concedida a pensão provisória por morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência.

O direito ao benefício da pensão por morte, não é transmitido pelo segurado, porquanto não tem natureza sucessória. A doutrina o chama *ius proprium*, sendo exercido pelos dependentes que têm direito subjetivo ao benefício contra a Previdência Social, se presentes os requisitos legais.

São dependentes os que, embora não contribuindo para o custeio da seguridade social, estão indicados como beneficiários do Regime Geral de Previdência Social. A inscrição do dependente dar-se-á com o requerimento do benefício a que fizer jus, mediante a apresentação dos documentos constantes no artigo 22 do Decreto nº 3.048/99, com redação conferida pelo Decreto nº 4.079/2002.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos do segurado, discriminados em três classes: inciso I- cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido; inciso II- os pais; inciso III- irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Os dependentes preferenciais ou presumidos, elencados no inciso I, gozam de dependência absoluta. Os demais devem comprovar a dependência econômica, nos termos do artigo 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. A existência de dependentes de qualquer das classes do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, exclui do direito às prestações os das classes seguintes (artigo 16, § 1º da Lei nº 8.213/91).

Vale lembrar que, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. (artigo 77 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95). A parte individual da pensão extinguir-se-á nas situações descritas no artigo 77, § 2º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91. Finalmente, com a extinção de parte do último pensionista, extinguir-se-á a pensão por morte (artigo 77, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado da Previdência Social cumpre asseverar *que segurados são pessoas físicas que exercem, exerceram ou não atividade, remunerada ou não, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício.* (in, *Direito da Seguridade Social Sergio Pinto Martins, 19ª Ed., pág.103*).

Em função do vínculo jurídico que possuem com a Previdência Social, os contribuintes, são classificados em obrigatórios e facultativos.

A relação jurídica previdenciária dá-se com a prévia filiação do segurado, que tem natureza institucional, sendo obrigatória, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Para o segurado obrigatório, a filiação decorre do exercício de atividade remunerada, e para o facultativo, nasce do pagamento da primeira contribuição.

O Regime Geral de Previdência Social permite, ainda, a filiação espontânea, como segurado facultativo, dos que não exercem atividade profissional remunerada.

Ressalte-se que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação (artigo 76 da Lei nº 8.213/91).

Importante esclarecer que deve ser aplicado o disposto no artigo 15 e seus incisos, da Lei nº 8.213/91 a respeito da manutenção da qualidade de segurado.

A regra é que o falecido possua a qualidade de segurado na data do óbito para que se instaure a relação jurídica entre os dependentes e a Autarquia Previdenciária. Exceção a esta regra está descrita no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, segundo a qual terão direito a pensão por morte os dependentes do falecido que perdeu a qualidade de segurado, se este já havia cumprido todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria antes de perder tal qualidade. O § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 introduziu nova exceção à regra ao reconhecer o direito à aposentadoria por idade àquele que, embora tenha perdido a qualidade de segurado, conte, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Desta forma, reconhecido o direito de aposentação às pessoas que se encontrem na situação descrita no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, assegura-se, também, o direito de seus dependentes à pensão por morte.

A Lei nº 8.213/91 não exige carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II a VI (...)."

Ressalte-se, contudo, que apesar da Lei nº 8.213/91 não exigir carência para que se instaure a proteção dos beneficiários da pensão por morte, a vinculação do segurado facultativo ao regime concretiza-se com a inscrição, seguido da primeira contribuição. Assim, excepcionalmente, para este tipo de segurado, a carência será de no mínimo 1 (um) mês, ou 45 (quarenta e cinco) dias, após o término do período-base mensal, ou da data limite para o recolhimento da primeira contribuição.

Quanto aos critérios legais para a concessão do benefício e o cálculo do valor devido, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou orientação no sentido de que efetuar-se-ão segundo a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários, segundo o princípio *tempus regit actum*.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I- Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

II- Lei nova (Lei nº 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei nº 8.1213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenham fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição:

"Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

III- Recurso provido."

(STF. RE n.461.432-4 PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 09.02.2007, DJ 23.03.2007)

Cumprido, asseverar, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula nº 340 determinando que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Adverte, com propriedade, a professora Marisa Santos que: "se o segurado não estiver aposentado na data do óbito, deve-se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez a que ele teria direito para, então, apurar a renda mensal inicial da pensão por morte. (in *Direito Previdenciário*, 2005. Ed. Saraiva, pág. 200).

É importante salientar que não será incorporado à pensão por morte, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) a que fazia jus o aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único, c, da Lei nº 8.213/91.

No caso em exame o evento morte, ocorrido em 17 de abril de 2009, está provado pela Certidão de Óbito.

Em relação a qualidade de segurado consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido era beneficiário da Previdência Social, percebendo benefício de auxílio-doença em períodos justamente anterior ao óbito.

Comprovou, também, que manteve a qualidade de dependente nos termos do inciso II, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, através da oitiva das testemunhas e dos documentos constantes nos autos, nos quais é possível constatar que a Autora residia juntamente com seu filho e que o falecido era solteiro e não é mencionada a existência de filhos.

Importante salientar que é desnecessária a comprovação de dependência exclusiva, conforme o disposto na Súmula nº 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva".

O entendimento harmoniza-se com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e com julgados dessa E. Corte:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(SJT, Resp nº 720.145/RS, Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 12.04.2005, DJ 16.05.2005, p. 408).

Confira-se os julgados, desta E. Corte, nesse mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista que o filho falecido residia junto com sua mãe, de modo a firmar a presunção de que ele contribuía para o sustento do lar, bem como os depoimentos das testemunhas, as quais afirmaram que o de cujus auxiliava sua mãe no pagamento das despesas domésticas, é de se concluir pela existência da dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido, nos termos do art. 16, inciso II, § 4º, última parte, da Lei n. 8.213/91, fazendo jus ao benefício da pensão por morte. II - O fato de o marido da autora perceber remuneração não infirma a condição de dependente econômica, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. III - A qualidade de segurado do falecido restou evidenciada nos autos, porquanto este gozava do benefício de auxílio-doença por ocasião de seu óbito.

(...)"(AC 200561040014914, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 13/05/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE PARA COM O FILHO FALECIDO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - Não há que se falar em obscuridade e omissão, vez que o v. voto condutor apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas acostadas aos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, de modo a concluir pela existência da relação de dependência econômica entre a autora e seu filho falecido.

II - O fato da autora residir com outros filhos que, supostamente, contribuiriam para o sustento do lar, não descaracteriza, por si só, a alegada relação de dependência econômica, uma vez que a falta de exclusividade de dependência em relação ao falecido não constitui óbice para a concessão do benefício de pensão por morte.

III - A percepção do benefício de aposentadoria por idade pela autora não impede o recebimento de pensão por morte, a teor do art. 124 da Lei n. 8.213/91, devendo ser levado em conta ainda que a referida aposentadoria é de valor mínimo.

(...)"

(AC 200703990323965, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 16/07/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

- Comprovada a dependência econômica dos autores em relação ao filho falecido por meio da prova testemunhal produzida.

- Para a comprovação da dependência econômica, não se exige um estado de pobreza absoluta, de forma que o fato de o pai do "de cujus" receber benefício previdenciário de aposentadoria, no valor de 1 (um) salário mínimo, não significa que ele não dependia economicamente do filho. Enfim, comprovada a dependência econômica com relação ao falecido e não se tratando de hipótese de cumulação de benefícios vedada pela lei, tal fato não obsta a concessão da pensão por morte requerida.

(...)"

(AC 200103990339375, JUIZ GALVÃO MIRANDA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 18/10/2004)

A questão também foi objeto do enunciado nº 14 da 1ª Turma Recursal do Juizado Especial Federal: "Em caso de morte de filho segurado, os pais têm direito à pensão por morte, se provada a dependência econômica mesmo não exclusiva."

Assim, presentes ambos os pressupostos legais, ou seja, a qualidade de segurado do *de cujus*, e a dependência econômica da parte Autora a procedência do pedido inicial é de rigor.

Com referência aos honorários advocatícios, esses 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.

À vista do referido, considerando os termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação do Réu, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002851-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002851-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : EUNICE JOSE DIAS
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 09.00.10801-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por EUNICE JOSÉ DIAS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 09/11, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou a suspensão do curso do processo originário pelo prazo de sessenta dias, a fim de que a autora, ora agravante, comprove que promoveu requerimento administrativo do benefício referido nos autos.

Às fls. 38 e verso foi proferida decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003081-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : JAALA FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : CLERSON SIDNEY BARBOSA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00656-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JAALA FERREIRA DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 48, proferida nos autos de ação previdenciária, que concedeu à autora, ora agravante, o prazo de sessenta dias para formulação de requerimento administrativo junto ao INSS, sem deferimento ou sem manifestação da autoridade administrativa, no prazo de quarenta e cinco dias.

Às fls. 51 e verso foi proferida decisão que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

No entanto, consoante se verifica do movimento processual em anexo, obtido junto ao terminal desta E. Corte e que desta fica fazendo parte integrante, a ação onde proferida a decisão ora agravada encontra-se com sentença prolatada.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026294-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026294-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : FATIMA APARECIDA STEPANAVISCUS FIAIS
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 10.00.00066-8 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por FÁTIMA APARECIDA STEPANAVICIUS FIAIS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 102 e verso, que nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença, indeferiu a antecipação da tutela.

Regularmente processado o recurso, através do ofício juntado às fls. 111/137, o MM. Juiz "a quo" informa que prolatou sentença nos autos originários.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031718-44.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.031718-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : NEUSA MORETE DE ASSIS
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS
No. ORIG. : 10.00.01341-0 2 Vr CASSILANDIA/MS
DECISÃO

Previdenciário. Processo Civil. Sentença proferida em audiência. Prazo recursal. Termo inicial a partir da transcrição dos depoimentos. Tempestividade. Agravo de instrumento provido.

Neusa Morete de Assis aforou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade. Em audiência de conciliação, instrução e julgamento, foi proferida sentença que julgou improcedente o pleito inicial (fs. 78/78v).

Interposta apelação pela autora, sobreveio decisão, do juízo singular, que deixou de receber o recurso, por intempestividade, ao considerar que o prazo legal para apresentação do apelo começou a fluir da publicação da sentença em audiência (f. 100).

Irresignada, a pleiteante interpôs o presente agravo de instrumento, objetivando a reforma da decisão de primeiro grau, ao argumento de que, embora a sentença tenha sido publicada em 05/08/2010, o termo de degravação da audiência foi publicado apenas em 12/08/2010, devendo o prazo recursal ser contado a partir desta data, sob pena de cerceamento de defesa.

Decido.

Pois bem. A decisão hostilizada considerou que o termo inicial para contagem do prazo recursal seria a data da prolação da sentença, ou seja, 05/08/2010.

Contudo, verifica-se que o termo de degravação dos depoimentos das testemunhas, parte integrante da audiência na qual houve a prolação da sentença, foi juntado aos autos apenas em 12/08/2010.

Ora, é notória a necessidade de análise da prova testemunhal, para que o advogado da pleiteante possa redigir as razões recursais, ainda mais no caso em espécie, no qual se pretende a concessão de aposentadoria rural, hipótese em que os depoimentos são imprescindíveis à comprovação do exercício da atividade campesina.

Assim, o prazo para interposição da apelação deve ser contado apenas a partir da data em que tais depoimentos foram disponibilizados, isto é, 12/08/2010, para que não se configure cerceamento de defesa.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. RECEBIMENTO. DEPOIMENTOS DAS TESTEMUNHAS COLHIDOS POR ESTENOTIPIA.

1. Não estando regularizados os autos, com a transcrição dos depoimentos colhidos, quando da leitura da sentença, não se pode a partir deste momento contar o prazo para interposição de recurso, sem que desde então tenha-se acesso pleno a cada um dos relatos testemunhais, pois para enfrentar a matéria em suas razões recursais, a parte vencida necessita da transcrição dos depoimentos, não podendo o prazo recursal se iniciar sem que os autos estejam regularizados, prontos para o exame.

2. Agravo de instrumento provido."

(AG nº 212847, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30/11/2004, v.u., DJU 10/01/2005, p. 159).

Dessa forma, tem-se por tempestiva a apelação interposta, uma vez que o prazo recursal iniciou-se em 13/08/2010 e a protocolização do apelo ocorreu em 26/08/2010 (f. 87), portanto, dentro do prazo previsto pelo art. 508 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, conforme permissivo do art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o recebimento da apelação.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010877-04.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.010877-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OZORIO DE FREITAS PEDROSA
ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 08.00.03754-0 2 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 30.09.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar do requerimento administrativo (08.10.2008), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* não foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Em razões recursais, preliminarmente requer a suspensão da antecipação da tutela e, no mérito, em síntese, o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença que sejam feitas as adequações constantes da respectiva legislação em relação ao termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpre decidir.

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, *verbis* :

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, conforme o artigo 39, I, no caso de segurado especial e artigo 25, I, da Lei 8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários

Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social nos termos artigo 15, da Lei de Benefícios, conforme a juntada da documentação

constante da petição inicial, não perdendo a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar, e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais.

Assim, considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos da r. sentença, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

Cumpram-se observar que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte Ré, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00077 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030653-87.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030653-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : VERA DA CONCEICAO GARROSSINO
ADVOGADO : RAFAEL FRANCHON ALPHONSE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 05.00.00167-4 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelo Réu, em face da r. sentença prolatada em 21.10.2009 que julgou procedente o pedido inicial de concessão de benefício de aposentadoria por **invalidez** a contar do requerimento administrativo (31.03.2006), corrigido monetariamente e acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais). Foi concedida a antecipação da tutela. Por fim, o *decisum* foi submetido ao duplo grau obrigatório.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos voluntários, vieram os autos a este Egrégio Tribunal por força da remessa oficial determinada.

Cumpra-se decidir.

No mais, observa-se que a r. sentença, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário em virtude da alteração promovida pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 28.03.2002, que introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, dispondo sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (...)*", como é o caso dos autos.

Remessa oficial não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Uma vez dispensada sua observância nas causas, cuja condenação contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de

direito público não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, é de se aplicar a nova disposição, de imediato, a todos os processos em curso, operando-se o trânsito em julgado quanto às questões não levantadas em apelação da parte vencida.

A doutrina não diverge ao atribuir à remessa necessária natureza diversa da do recurso, justificando disciplina distinta quanto ao direito intertemporal. Enquanto para os recursos prevalece a lei vigente na época da prolação da decisão recorrida, para a remessa a lei nova aplica-se imediatamente, independentemente da data da decisão.

Assim é porque são de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial, como também o são as que excluem a obrigatoriedade, portanto, de imperativa e imediata aplicação. A regra é o recurso voluntário; como exceção, o duplo grau obrigatório reclama admissibilidade restritiva.

A sentença sujeita ao reexame necessário, condição de sua eficácia, "*permanece no mundo jurídico em estado de latência, não transitando em julgado e não produzindo quaisquer dos efeitos a que está destinada e em razão dos quais tenha sido proferida*" (Luiz Rodrigues Wambier e Teresa Arruda Alvim Wambier, Breves Comentários à Segunda Fase da Reforma do CPC, página 77).

No mesmo instante em que a norma imprime essa condição (o reexame), a sentença torna-se eficaz a produzir todos os efeitos que lhe são inerentes, ressalvada apenas a matéria devolvida ao exame do Tribunal, se acaso interposto recurso voluntário pela parte sucumbente.

Por outro lado, as regras de direito processual aplicam-se desde logo aos processos pendentes, segundo compreensão doutrinária adotada pelo Código de Processo Civil, no artigo 1.211, identificada como sistema de isolamento dos atos processuais. Resguardam-se apenas os chamados direitos adquiridos processuais, que emergem do dinamismo processual, seqüência lógica e interligada de atos, como "*elos de uma corrente ou quadros de uma película cinematográfica*", na feliz expressão de Wellington Moreira Pimentel (*in* Questões de direito intertemporal diante do Código de Processo Civil, Revista Forense, página 130), que remata:

"Assim, não obstante haver o legislador adotado o sistema de atos isolados, como se infere do já citado art. 1.211, segunda parte, do novo Código, será indispensável que se observe o grau de relacionamento entre os atos, a fim de que, como na película cinematográfica, o corte seja feito de forma a não comprometer a cena e, sobretudo, não levar à perplexidade no epílogo".

Galeno Lacerda aponta esses direitos adquiridos "à defesa, à prova, ao recurso, (...) ao estado, à posse, ao domínio. Acontece que os direitos subjetivos processuais se configuram no âmbito do direito público e, por isto, sofrem o condicionamento resultante do grau de indisponibilidade dos valores sobre os quais incidem" (O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes, Capítulo II, página 13).

O grande mestre, analisando as reformas operadas pelo Código de 1973 quanto à devolução oficial, suprimindo antiga disposição relativa às causas de desquite amigável, conclui no sentido da aplicabilidade imediata da nova regra de dispensa.

A imposição de remessa obrigatória é norma de competência funcional, pois diz respeito à atuação de órgão jurisdicional, segundo a fase do processo. Tratando-se de competência absoluta, aplica-se desde logo aos processos em curso, conforme Wellington Moreira Pimentel, na obra citada.

No mesmo sentido, Galeno Lacerda:

"Considerado o problema apenas sob o prisma do direito processual, público, é notório que a eliminação de um grau de jurisdição, ou seja, da competência funcional do Tribunal de segunda instância, impõe a aplicação imediata da lei, mediante a cessação, desde logo, dessa competência. Isto porque, como vimos no Capítulo II, as leis de competência absoluta, de cuja natureza participa a competência funcional, incidem desde logo, pelo alto interesse público de que se revestem. (...)" (p. 73)

"A eliminação da competência funcional de segundo grau, em regra, incide logo, principalmente, porque não estamos em presença do julgamento de um recurso, senão que, apenas, da satisfação de exigência legal, revogada, quanto ao duplo exame judicial da matéria." (p. 79)

Lembrando que a ratificação da sentença pela segunda instância desempenha ato constitutivo ou formativo do processo, sem cuja presença a constituição não se ultima no plano do direito material, o mesmo Lacerda conclui que a eliminação de tal ato acarretará a definitiva constituição da situação para a qual a lei anterior recusava tal efeito. E pontifica:

"(...) o novo Código, ao eliminar o segundo grau de jurisdição, como fato constitutivo final e necessário dessa situação, incide desde logo sobre os processos em curso." (p. 81)

Citando Roubier, ensina:

"O princípio, evidentemente, é o de que, enquanto uma situação jurídica não se constituiu (ou extinguiu), a lei nova pode modificar as condições de sua constituição (ou extinção) sem que haja efeito retroativo; haverá somente efeito imediato da lei. Uma restrição, contudo, deve ser feita: é possível que um ou mais elementos, de valor jurídico próprio em face da formação em curso, já existam; a lei nova não poderia, sem retroatividade, atingir tais elementos quanto à respectiva validade e aos efeitos já produzidos (...). Em suma, a lei nova age livremente sobre a situação em curso, sob única condição de respeitar os elementos jurídicos anteriores que tenham valor próprio (...)".

Enfim, para concluir, imperiosa a aplicação imediata da norma introduzida pela Lei nº 10.352/01, ao artigo 475, do CPC, **independentemente da data em que proferida a sentença**.

É o superior ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco (*in A Reforma da Reforma*, Malheiros Editora, 2002, página 135):

"Assim como se reputam de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial nas hipóteses que indicam, assim também são de ordem pública as que excluem a obrigatoriedade em certos casos ou sob certas circunstâncias. Por isso, e dada a ampla admissibilidade da aplicação imediata da lei nova em direito processual, resguardadas somente as situações consumadas na vigência da lei velha, não se reputam sujeitas ao duplo grau de jurisdição aquelas sentenças que, a teor da lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, ficam dispensadas do reexame obrigatório (sentenças anulatórias de casamento, causas de valor menor, sentença conforme com a jurisprudência dominante-supra nn. 84,88 e 89). Ainda quando publicadas antes da vigência da lei nova, e mesmo que já remetidos os autos ao tribunal para esse reexame, essas sentenças reputar-se-ão trânsitas em julgado e serão eficazes, sem as restrições impostas pelo art. 475 do Código de Processo Civil, em sua redação antiga. Isso assim pode ser, e é, porque não se trata de reprimir a admissibilidade de um recurso - não se aplicando, portanto, a regra segundo a qual a lei nova não pode suprimir o direito adquirido a recorrer, sob pena de retroprojeção ilegítima (a devolução oficial não é um recurso)".

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, não conheço da remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Oficie-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034074-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034074-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : CLARICE NUNES PEREIRA SPATINI

ADVOGADO : SERGIO APARECIDO MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00170-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observado o benefício da justiça gratuita, de acordo com o art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

(...)

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

" ... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável.

Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

" O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Igualmente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela?(TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260).

Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu

voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452).

Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.? (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC? (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.? (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: ?A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justiniano (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Nabarrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora os documentos apresentados nos autos sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido da Autora, como rurícola, não há como conceder o benefício uma vez que a prova testemunhal não corroborou a prova material produzida.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038041-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038041-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : APARECIDA BERNARDO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VERONICA GRECCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00029-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a que fazem jus os rurícolas, ante a ausência dos requisitos legais. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, observado o benefício da justiça gratuita, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Em razões recursais alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprir decidir.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) §1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11." (Redação determinada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Observe-se que a aposentadoria por idade, concebida no sobredito artigo da Lei de Benefícios e em consonância com seu artigo 143, é devida, inclusive, àqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nos moldes do artigo 11, inciso VII, § 1º, ali corporificado:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VII ? como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezessex) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ?a? do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Frise-se que o grande traço diferenciador destes trabalhadores rurais, conforme a previsão do artigo 11, inciso VII, da Lei de Benefícios, é a exploração rural de parte de terra sem o auxílio de empregados, admitindo-se apenas sua colaboração eventual, prestada por ocasião da colheita ou do plantio, absorvendo-se, assim, toda força de trabalho do grupo familiar.

Por outro lado e ainda de acordo com Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:

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

(...)

§7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II ? 65 (sessenta e cinco anos) de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Na questão em foco, o requisito etário restou implementado.

Aliás, é indiferente que a parte Autora tivesse a idade mínima exigida ao propor a ação, pois, alcançando-a no decorrer do feito, considera-se preenchido o requisito etário, conforme disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fixa claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:

"Art. 55 O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

É de análogo teor o entendimento a respeito do assunto, manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Mesmo assim, no âmbito do Judiciário, por vezes, este entendimento tem sido abrandado, em face da dicção atribuída ao artigo 5º, incisos LV e LVI, da Constituição Federal, além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Constituição Federal:

"Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos."

Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

O Desembargador Federal André Nabarrete, arrolado por Hilário Bocchi Júnior, menciona que:

"... A necessidade de início de prova para fins previdenciários é destinada apenas à administração do INSS e não do poder judiciário, o qual é pautado por princípios insculpidos na constituição federal e no código de processo civil que lhe confere o poder de apreciar a prova livremente.

O argumento de que a prova oral desacompanhada de documentos é inadmissível não encontra fundamento. O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso da ação. Assim, consagram a regra do art. 131 do C.P.C., segundo a qual o juiz apreciará livremente a prova e art. 332 do referido estatuto, que estabelece:

Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa. Tais normas são específicas do poder jurisdicional e prevalecem sobre quaisquer outras. Ademais, o inc. XVI do art. 20 do Decreto n. 611/92 prevê que qualquer outro elemento que possa levar à convicção do fato a comprovar é aceitável. Ainda, é certo, se não fosse suficiente, que o art. 5º, inciso, LVI, da Carta Magna, admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. Assim, válida a prova testemunhal, que não pode ter sua eficácia limitada, por não vir acompanhada de início documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela."

Debate-se ainda, que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. De modo que, em havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, seria incabível o seu reconhecimento tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

A matéria, entretanto, pela estreiteza de aferição, comporta interpretação de ordem sistemática e, neste campo, por óbvio, não se pode olvidar os princípios processuais existentes na Constituição Federal, e que fazem parte do chamado Direito Constitucional Processual, mencionado por José Augusto Delgado, "não como um ramo do Direito Constitucional, mas uma posição científica da qual se procura extrair da Carta Maior princípios de processo" (in Princípios Processuais Constitucionais, artigo publicado na Revista de Processo, nº 44, ano 11, outubro-dezembro, 1986, p. 196.)

Então, em nome da Constituição, e sem desprezo ao contido no artigo 400 do Código de Processo Civil, além do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é importante consignar a supremacia do TEXTO FUNDAMENTAL, ao consagrar no artigo 5º, inciso LV, o princípio processual da ampla defesa e, no inciso LVI, o princípio do devido processo legal. Não é demais anotar, outrossim, que estes princípios estão elencados no grande artigo constitucional, destinado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Em relação ao que está disposto no artigo 401 do Código de Processo Civil, o mesmo Desembargador Federal mantém seu raciocínio, mas em outra demanda, afirmando que:

"O art. 401 do Código de Processo Civil não guarda pertinência com a questão tratada nos autos, que se refere a reconhecimento de tempo de serviço, decorrente de relação jurídica e não de relação contratual". (A prova do tempo de serviço para fins previdenciários, São Paulo:Themis, 2003, p.105/106).

Insigne é nesse gênero de entendimento o jovem autor previdenciário, o paulista Marco Aurélio Serau Junior, *ipsis litteris*:

"Fundamenta-se, dentre outros argumentos, a admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal na prerrogativa judicial da livre convicção ou da livre apreciação da prova, constante do art. 131 do CPC: ?Os depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado pelo autor na condição de rurícola, permitem que o julgador, aplicando o princípio da livre convicção, forme seu juízo quanto ao cabimento do direito pleiteado, sendo dispensável para tanto o início de prova material.?(TRF da 3ª Região, AC 95.03.014921-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 24.02.1997, DJ 22.07.1997, p. 55.908. No mesmo sentido, do TRF da 5ª Região: AC 97.05.035876-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Magnus Augusto Costa Delgado (Substituto), j. 18.08.1998, DJ 09.10.1998, p. 606; Embargos Infringentes em AC 5150439-CE, Pleno, Rel. Des. Fed. Araken Mariz, j. 31.05.2000, DJ 11.08.2000, p. 418. No TRF da 2ª Região: AC 95.03.025982-3, 4ª Turma, Rel. Fed. Frederico Gueiros, j. 19.06.1996, DJ 20.03.1997, p. 16.440). Iguamente, já restou reconhecido que a prova testemunhal, nesses casos, é exigível justamente em função do princípio do devido processo legal, que determina a livre apreciação da prova pelo magistrado condutor do processo: ?O princípio do devido processo legal pressupõe um juiz imparcial e independente, que haure sua convicção dos elementos de prova produzidos no curso do processo.O art.5º, inc. LVI, da CF admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meio ilícitos. Assim, a prova testemunhal não pode ter sua eficácia limitada por não vir acompanhada de início da documental, sob pena de cercear-se o poder do juiz, relativamente à busca da verdade e sua convicção quanto a ela?(TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.046646-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002 p.467).

Não é outra a lição de Gonçalves Correia, ?há que vingar o princípio do livre convencimento motivado, sendo que não há acolhida um sistema de valoração legal das provas. Portanto, se ao juiz satisfizerem, pela sua coerência e credibilidade, os depoimentos testemunhais, não há como compeli-lo a não acolher o pedido unicamente com base nessa prova ? aliás, a mais comum nessas espécies de demanda, em vista da própria peculiaridade da relação de direito material estabelecida entre o empregado e o empregador rurais? (2001, p. 260). Também já se fundamentou a necessidade de admitir em juízo a prova apenas testemunhal em razão dos fins a que a legislação previdenciária se destinam, tendo como base as disposições contidas no art. 5º da Lei de Introdução ao

Código Civil (argumento teleológico). (No TRF da 4ª Região: Embargos Infringentes em AC 98.04.000884-0, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 18.08.1999, DJ 06.10.1999, p. 251; AC 95.04.02606-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Wellington M. De Almeida, j. 17.11.1998, DJ 09.12.1998, p. 1.034. O Desembargador Federal José Kallás proferiu voto em que registrou: ?a legislação de regência dos benefícios aos rurícolas deve ser interpretada de molde a garantir o atingimento dos fins sociais aos quais preordenada? (AC. 90.03.28004-5, apud. Martinez, 1997, p. 452). Outros julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que ?a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural?. (TRF da 3ª Região, AC 96.03.032705-0, 5ª Turma Rel. Fed. Pedro Rotta, j. 17.03.1997, DJ 05.08.1997, P. 59.433. Da mesma Corte e no mesmo sentido: AC 96.03.066435-9, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Alda Caminha, j. 16.12.1996, DJ. 20.05.1997, p. 35.555).

Do mesmo modo o julgado que reconheceu que ?a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.? (TRF da 3ª Região, AC 95.03.086317-1, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv Tânia Marangoni, j. 08.09.1997, DJ 14.10.1997, p.85.211. Da mesma Corte: AC. 97.03.018366-2, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.1997, DJ 23.09.1997, p. 77.433).

A doutrina também reconhece esse caráter da vida do rurícola a interferir em atividade processual, de que tomamos exemplo as palavras de Marcus Orione Gonçalves Correia: ?Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo? (2001, p. 260).

Sob uma ótica meramente processual, admitiu-se a prova testemunhal pelo fato de que ?a hierarquização da prova material sobre testemunhal não tem ressonância em nosso ordenamento jurídico, consoante o art. 332 do CPC? (TRF da 3ª Região, AC 94.03.026546-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Jr., j. 13.09.1994, DJ 28.03.1995, p. 16.509. No mesmo sentido, e da mesma Corte: AC 92.03.062427-9, 5ª Turma, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 15.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 496) ? argumento processual.

De outro aspecto, também essencialmente processual, determinou-se que ?a prova testemunhal, na ausência dos documentos previstos no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é perfeitamente possível, sob pena de se negar vigência ao art. 332 do CPC.? (TRF da 3ª Região, AC 1999.61.16.000879-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.2000, DJU 18.04.2000, p. 823, Da mesma Corte e no mesmo rumo: AC 98.03.030636-7, 5ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Leide Cardoso, j. 21.09.1998, DJ 18.05.1999, p. 388).

Tal interpretação é bem interessante, e mostra-se bastante útil à corroboração de nossa tese, pois encampa a idéia de que o art. 332 do CPC, o qual prevê a mais ampla possibilidade de produção probatória, deve ser considerado como a regra mater dessa disciplina, com os desdobramentos que já procuramos apontar anteriormente.

Contudo, percebe-se do elenco de situações apontadas como permissíveis, pela jurisprudência, do acolhimento da prova meramente testemunhal, que seu fundamento, ao menos o fundamento contido nos acórdãos, gravita em torno de argumentos essencialmente processuais ou mesmo procedimentais.

De fato, a aceitação e mesmo a sobrevalorização da prova exclusivamente testemunhal não devem ocorrer apenas em razão de ordem meramente processual ou procedimental, ligadas ao princípio do devido processo legal procedimental. O aspecto substantivo do postulado, que lhe é superior, decerto, impõe a proteção efetiva ao próprio núcleo dos direitos fundamentais.

Notadamente na esfera judicial previdenciária, em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.

O óbice ao seu emprego em juízo consistiria na pura e simples negativa de vigência das cláusulas constitucionais que dão previsão expressa aos direitos sociais, pois por outros meios não seria possível demonstrar-se a comprovação dos requisitos necessários à concessão de benefícios da Seguridade Social, em especial a comprovação do tempo de trabalho (muitas vezes desenvolvido em condições precárias, seja o rurícola, a diarista, a doméstica - levando-se em consideração que no caso da doméstica, comumente inexistente qualquer vinculação mais formal para que se estabeleça a relação empregatícia, admite-se a prova testemunhal para comprovação do tempo de serviço (TRF da 3ª Região, AC 95.03.090214-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 26.03.1996, DJ 24.04.1996, p. 26.361.) ou o pedreiro etc - A jurisprudência, todavia, ainda, não ousou a tal ponto, fato que deve ser lamentado, pois configura desserviço à ainda árdua missão de construção dos direitos fundamentais em nosso país).

Nesse rumo, o máximo onde se chegou em termos de defesa dos direitos fundamentais, creio estar consubstanciado no seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justes, o qual faz menção à admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal como imposição do processo justo, sobre o qual já tivemos oportunidade de discorrer: ?A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LIV). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei 8.213/1991 (art. 55, §1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito do Justo?. (Decisão proferida pela 6ª Turma, REsp. 1998.00.41435-5, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 22.09.1998, DJ. 26.10.1998, p. 182)" ? (Curso de Processo Judicial Previdenciário, São Paulo: Método, 2004, p. 130/134).

Frise-se, de passagem, que o v. acórdão sobredito é de data bem posterior à de edição da Súmula nº 149 do próprio Superior Tribunal de Justiça, que restringe a observância da prova exclusivamente testemunhal, como maneira de provar o tempo de serviço do trabalhador rural.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".

Escrevendo sobre o thema decidendum da ação, Thomas Wlassak, acrescenta:

"...O trabalho descontínuo gera provas descontínuas. Óbvio. Não se pode, pois, exigir que o trabalhador apresente provas de atividade rural por todo o período que corresponde à carência do benefício requerido, ano por ano (aposentadoria por idade ? art. 39, I, art. 142 e art. 143 da Lei nº 8.213/91). Haverá, neste caso, afronta à lei, e indiretamente à Constituição, que deu tratamento diferenciado ao trabalhador rural, por sua condição especial. Enquanto estiver em vigor a regra de transição do artigo 142 da lei nº 8.213/91, que determina um período de carência máximo de cento e oitenta (180) meses, a ser atingido em 2012, o trabalhador rural deverá apresentar as provas de atividade rural no período progressivo de carência (não confundir com a carência dos benefícios) referente ao ano em que completa a idade mínima necessária (60 anos para homens e 55 para mulheres). As provas poderão ser, na correta interpretação dos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, apresentadas de forma descontínua." (A Lei nº 8.213/91 e a prova de atividade rural descontínua, publicado na Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 34).

De se mencionar, outrossim, que a lei previdenciária (artigo 55, §3º), não proíbe a prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço, posto que ressalva a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, subordinando a exceção ao disposto em Regulamento.

Registre-se, desde logo, que o caso fortuito e a força maior, aparecem conceituados de modo absolutamente consolidados no direito, de maneira muito antiga, não dependendo, portanto, de definição em Regulamento, porquanto apontados na Lei das XII Tábuas, através da irresponsabilidade por homicídio não intencional. E ao tempo do período clássico os textos a respeito são inequívocos (D. 19, 2, 25, 6 e 50, 23, in fine), ao falarem em vis maior e em casus, do mesmo modo que no direito justiniano (C. 4, 24, 1, 6) e, no direito moderno, assim considerado a partir do Código de Napoleão, aparecem como causas de escusas da inexecução obrigacional, portanto, completamente inaplicáveis às necessidades probatórias do caso em comentário:

"É princípio fundamental do direito obrigacional que as obrigações assumidas devem ser fielmente executadas (Agostinho Alvim. Da inexecução das obrigações e suas conseqüências. 2.ed. São Paulo, 1955). Não obstante, fatores múltiplos podem tolher, modificar ou inibir tal execução. Esses fatores são de duas naturezas: a) os que dependem da vontade do devedor, como o dolo, a culpa, a má vontade, a malícia, a impossibilidade superveniente etc.; e b) os que independem dessa vontade, ou por serem imprevisíveis como certos acontecimentos naturais (raio, tempestade, erupção vulcânica, abalo sísmico, tromba d'água, furacão etc.), ou por advirem de fato de terceiro, como a guerra, a mudança de governo, a colocação da coisa extra commercium etc. Consideradas certas circunstâncias, a despeito da inexecução, tais eventos fazem com que a mesma seja escusável, não acarretando conseqüências. Por outro lado, a esses eventos estão ligados dois institutos similares e conexos, que se têm designado pelas expressões ? caso fortuito e força maior." (Enciclopédia Saraiva do Direito, coordenação Prof. R. Limongi França. São Paulo:Saraiva, 1977, p. 475, v. 13.)

Ora, daí dizer com acerto o Desembargador Federal André Naborrete, que esta regra, na verdade se destina ao próprio INSS, pois ao Judiciário não é dado o papel reservado à Administração, analisando, em primeira mão, pedidos de benefícios à modelagem da Autarquia, deixando assim de compor conflitos de interesses de acordo com as regras correspondentes à invocada tutela constitucional.

Claro está, portanto, que a decisão judicial de considerar unicamente a prova testemunhal para conceder a mercê, não enfrenta óbices intransponíveis de direito positivo.

Cabe aqui, por outro lado, citar Rogério Gordilho de Faria, professor da Faculdade de Direito da Bahia: "Se a lei é injusta, aplicá-la é fazer injustiça", ou, como já se disse alhures, "a lei vem de cima; as boas jurisprudências fazem-se de baixo."

À vista do referido, é de todo conveniente que se admita a prova testemunhal, em caráter supletivo e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, para a obtenção do benefício previdenciário.

Não se trata pois, de decidir contra legem, ou em antagonismo ao entendimento de Corte Superior. Não é isso, até porque a recepção da prova oral como meio de prova capaz de formar o convencimento do juiz está garantida pela Lex Mater, dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º, LV e LVI). Também:

"não é o caso de não se ajustar ao pragmatismo jurídico fundado na hierarquia e na disciplina judiciária. Mais do que um simples procedimento lógico, onde procura desenvolver seu raciocínio na busca do convencimento, atento às premissas de fato e de direito para solucionar a lide, o julgador encontra, na sentença, o momento axiológico máximo do processo." (Milton de Moura França in Embargos de declaração sob o pálio do decoro pretoriano, Revista Jurídica Consulex/Brasília, DF, ano VI, nº 140, nov. 2002, p. 44)

Em feliz síntese, Vilian Bollmann, ressalta que:

"... o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado." (in Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003)

Aliás, em entrevista concedida por parte do Ministro José Celso de Mello Filho, do Supremo Tribunal Federal, à Revista Veja, edição de 05.03.97, colhe-se a seguinte assertiva: "Nada impede que o Magistrado construa interpretação própria a partir da necessidade de realizar os fins sociais a que se dirige a lei."

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural por algum tempo, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

No caso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar o preenchimento do prazo estabelecido no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, e os depoimentos testemunhais apresentam-se vagos.

Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS é possível verificar que o marido da Autora exerceu atividade urbana. Assim, com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido.

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Nro 6772/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007722-74.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.007722-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO DONIN

ADVOGADO : LINDOMAR AFONSO VILELA

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de ação ajuizada em 17/12/01 por Benedito Donin em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reconhecimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar referente ao período de 9/3/66 a 30/4/78, bem como "*seja o Requerido, condenado a expedir a competente certidão*" (fls. 6).

Na sessão de 19/10/09, a E. Oitava Turma desta Corte, por unanimidade, restringiu, de ofício, a sentença aos limites do pedido e, por maioria, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida, parcialmente, a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que acolhia a matéria preliminar para conhecer da remessa oficial, tida por interposta, e dava parcial provimento à apelação (fls. 227).

Intimado do V. Acórdão, a parte autora opôs embargos de declaração a fls. 239/270 aduzindo, preliminarmente, a tempestividade, em razão de problemas de disponibilização do inteiro teor do acórdão no Diário Eletrônico e, no mérito, requerendo a juntada do voto vencido proferido pela E. Des. Federal Therezinha Cazerta.

É o breve relatório.

A fls. 273, determinei que o setor responsável pela Gestão Eletrônica de Documentos Processuais (GEDPRO) informasse o motivo pelo qual o V. Acórdão não pode ser acessado pela parte.

Após a devida informação (fls. 276/292), recebi os embargos de declaração como tempestivos e determinei o envio dos autos à E. Des. Federal Therezinha Cazerta para as providências que entendesse cabíveis (fls. 294).

A E. Des. Federal Therezinha Cazerta declarou o seu voto (fls. 297/301).

Ante o exposto, entendo que os presentes embargos de declaração perderam o seu objeto, motivo pelo qual com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo-os prejudicados.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007722-74.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.007722-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO DONIN

ADVOGADO : LINDOMAR AFONSO VILELA

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Compulsando os autos, verifico que, na decisão de fls. 303, não foi determinada a disponibilização - no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região - da *íntegra* do acórdão, contendo, inclusive, a declaração de voto da E. Des. Fed. Therezinha Cazerta (fls. 297/301).

Dessa forma, a fim de se evitar eventual cerceamento de defesa às partes, promova-se, novamente, a disponibilização, de *forma integral*, do acórdão proferido pela Oitava Turma desta E. Corte (fls. 229/237 e 297/301), bem como da decisão proferida a fls. 303. Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006204-88.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.006204-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO BATISTA TEIXEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração opostos unicamente para o conhecimento do teor do voto divergente.
Os autos foram encaminhados ao Gabinete da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, tendo sido juntado o voto-vencido às fls. 181-183.

Diante disso, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, julgo prejudicado o presente recurso.

Dê-se ciência às partes, republicando-se o v. acórdão recorrido.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 6793/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014315-24.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.014315-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : BALTAZAR PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO : GLAUCO SANDOVAL MOREIRA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 90.00.00024-7 1 Vr ITUVERAVA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 53: defiro a dilação de prazo requerida pelo INSS, **por 10 (dez) dias**, haja vista que desde que a causídica pleitou a providência à Procuradoria de Ribeirão Preto decorreram vários meses (fls. 54).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0312325-10.1998.4.03.6102/SP
2000.03.99.064960-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LEONARDO THOMAS PEACH
ADVOGADO : FERNANDO XAVIER DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.03.12325-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação ajuizada com o objetivo de restituir valores recolhidos à Previdência Social.

Aduz o autor, em breve síntese, que efetuou contribuição em duplicidade no mês de fevereiro de 1987. Desta feita, pleiteou a devolução da importância paga indevidamente à autarquia federal (fls. 02-13).

É o breve relatório.

DECIDO.

Ao compulsar os autos, verifico que a questão discutida no presente recurso versa, exclusivamente, sobre o pleito de restituição de valor recolhido pelos requerente a título de contribuição previdenciária.

Não vislumbro, *in casu*, qualquer pretensão, presente ou futura, de recebimento de benefício, razão pela qual, consoante o disposto no § 1º, II, do art. 10 do Regimento Interno desta Corte, a competência para julgar o apelo é de uma das Turmas da Primeira Seção.

Neste sentido, trago a colação a seguinte ementa do Órgão Especial desta Corte:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM EXECUÇÃO FISCAL NA QUAL SE COBRA DÍVIDA INSCRITA EM RAZÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, CONCEDIDO POR MEIO DE FRAUDE. COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO.

- O agravo de instrumento em que se originou o conflito foi interposto contra decisão do Juízo da 1ª Vara Cível do Foro Distrital de Hortolândia que, no exercício de competência federal delegada, deixou de receber os embargos do devedor e determinou o prosseguimento da execução fiscal ajuizada pelo INSS para a cobrança de débito inscrito na dívida ativa, em razão do pagamento de benefício previdenciário com origem fraudulenta. O recurso pretende a reforma do decisum para que se reconheça o direito do executado, ao processamento de sua defesa, independentemente da garantia do juízo, considerados o direito à ampla defesa e sua penúria econômica.

- O cerne do conflito está em saber se a origem previdenciária do débito inscrito na dívida pública implica a competência da Terceira Seção, a qual foi especializada nas demandas que diretamente envolvam previdência e assistência social, excluídas expressamente as questões relativas às contribuições devidas para manutenção desse sistema, que foram incumbidas à Primeira Seção, ex vi do artigo 10 e seus parágrafos do Regimento Interno.

- O recurso não traz, sequer remotamente, controvérsia sobre prestações previdenciárias, mas unicamente acerca da inscrição em dívida ativa e cobrança de um crédito pelos meios próprios previstos na legislação específica. Descabe, portanto, à Terceira Seção conhecer e julgar a matéria.

- A dívida ativa inscrita e cobrada judicialmente, nos termos do § 2º do artigo 2º da Lei n.º 6.830/80, inclui não somente aquela de origem tributária. No caso em exame, o lançamento na dívida pública dos valores pagos indevidamente pelo INSS tem nítido caráter indenizatório, matéria de Direito Civil (artigos 927 a 954 do Código Civil), que se insere no inciso III do § 1º do Regimento Interno transcrito. Conseqüentemente, a competência é da Primeira Seção, que, aliás, tem precedentes em casos análogos.

- Conflito julgado procedente. Fixada a competência do suscitado." (TRF3 - CC 10382, Órgão Especial, v.u., Rel. Des. Fes. André Nabarrete, j. em 10.12.08, DJU 18.12.08, p. 75).

Destarte, embora a controvérsia guarde relação com o INSS, versa sobre contribuição destinada ao custeio da Previdência Social, revelando-se afeta à competência da Primeira Seção.

Posto isso, redistribua-se livremente o presente feito àquela Seção.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001081-15.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.001081-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZA AMADO SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recursos interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido revisional de pensão por morte de anistiado (espécie 59) e condenou a autarquia a pagar a autora o benefício no valor da remuneração integral a que faria jus o anistiado se estivesse em exercício.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão discutida no presente feito versa sobre o pleito de revisão de pensão de anistiado, concedida com fulcro na Lei 6.683/79, com caráter nitidamente indenizatório, e não previdenciário.

Assim, consoante o disposto no § 1º, III, do art. 10 do Regimento Interno desta Corte, a competência para julgar o recurso de apelação interposto é de uma das Turmas da Primeira Seção.

Neste sentido, trago a colação a seguinte jurisprudência:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO MILITAR ESPECIAL DE FILHA DE EX-COMBATENTE. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA 5ª TURMA (1ª SEÇÃO).

- Carece às turmas especializadas em matéria previdenciária, que compõem a 3ª Seção desta Corte, competência para apreciar demanda em que se pretende o recebimento, na condição de filha de pracinha que participou efetivamente de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, de parcelas atrasadas referentes à pensão especial, de natureza indenizatória, de que trata o artigo 30 da Lei 4.242/63, c.c artigos 7º e 15 da Lei 3.765/60, cujo direito líquido e certo à reversão do benefício em favor da autora, a partir do óbito da viúva, restou reconhecido pela própria 5ª Turma em agosto de 2006.

- Caso que não guarda semelhança com o leading case em que o Órgão Especial reconheceu, em 27 de fevereiro de 2008 (publicação no DJU de 14.03.2008), no julgamento do CC 10343 (reg. nº 2007.03.00.074084-0), ser da competência do juízo previdenciário o pleito de pensão por morte originada de aposentadoria com proventos integrais, com base nas Leis 4.297/63 e 5.698/71, em que necessários, além da demonstração da condição de ex-combatente, 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço e número mínimo de contribuições, dada a natureza previdenciária da relação jurídica atinente à aposentadoria e/ou pensão decorrente da condição de segurado da Previdência Social.

- Já neste, a causa petendi não tem caráter previdenciário, mas administrativo, à vista da feição indenizatória de tais quantias, a cargo dos Ministérios Militares, que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores a título de pensão excepcional de ex-combatente não são pagos pelos cofres da Previdência Social, não seguem as regras das leis securitárias e o INSS nem sequer é parte no processo.

- **Prevalência da competência da 5ª Turma, integrante da 1ª Seção, competente para apreciar as matérias relativas "aos servidores civis e militares" (artigo 10, § 1º, inciso VII, do Regimento Interno), para processar e julgar o feito de reg. nº 000.60.00.003366-1, devendo os autos serem devolvidos à eminente Desembargadora Federal Ramza Tartuce".** (TRF3, CC 11964, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, unânime, DJF3 15.07.10, p. 84) (g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - APOSENTADORIA ESPECIAL - ANISTIADO POLÍTICO - CARÁTER INDENIZATÓRIO - INCOMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA - COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL.

I - Desde a edição das normas que antecederam a Lei n.º 10.559/02, já estava sedimentado o caráter indenizatório da aposentadoria excepcional, porquanto não se sujeitava aos critérios adotados para a concessão de aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência, assim como havia expressa previsão acerca da responsabilidade da União Federal pelo encargo.

II - A aposentadoria excepcional, que dispensa qualquer contribuição para o custeio da Seguridade Social, não assume as galas de benefício atrelado à Previdência Social, sendo custeado pelo Tesouro Nacional, em rubrica específica do Orçamento da União, que repassa o montante para o INSS por mera questão organizacional da máquina administrativa.

III - Precedentes desta Corte.

IV - Conflito negativo de competência improcedente." (TRF3, CC 6105, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, maioria, DJF3 13.05.08).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO PERCEBIDO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 4ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP.

- Não é das varas especializadas em matéria previdenciária a competência para apreciar demanda em que se pretende o restabelecimento, sem as limitações impostas pelo Decreto 2.172/97, do valor de benefício mensalmente percebido por anistiado político.
- Caráter administrativo da lide, à vista da natureza indenizatória das quantias pagas a título de aposentadoria em regime excepcional (Lei 6.683/79, regulamentada pelo Decreto 84.143/79; Emenda Constitucional 26/85; artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; artigo 150 da Lei 8.213/91; Decretos 357/91, 611/92 e 2.171/97).
- Inteligência da Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002: abrangência de todas as formas de reparação aos albergados pela anistia política. Normas sucessivamente outorgadas ao longo do tempo, com a concessão de benefícios como meio de reparação econômica, de modo a ressarcir os danos materiais e morais acarretados pelos atos institucionais de exceção decorrentes de regimes anteriores, no período intermediado entre as Constituições da República de 1946 a 1988.
- Inexistência de marco temporal com repercussão direta na aferição da competência para julgar as causas relacionadas aos vencidos políticos. Impossibilidade da Lei de Anistia ser extinta, modificada ou ter seus efeitos reduzidos por legislação posterior, sob pena de violação ao princípio da isonomia.
- Indenizações arbitradas que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores regularmente recebidos pelos anistiados não são pagos pelos cofres da Previdência Social, nem sequer seguem as regras das leis securitárias, tais como implementação de tempo de serviço ou idade mínimos, cumprimento de carência, limitação a teto máximo e existência de dotações próprias e fonte de custeio.
- Prevalência da competência do juízo com atribuições residuais, reservando-se às varas especializadas os feitos distribuídos com o objetivo de alcançar a proteção previdenciária do Estado. (TRF 3a Região, CC 9994, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, maioria, DJU 18.02.08, p. 541).

Posto isso, **redistribua-se o vertente recurso à Primeira Seção desta Corte.**
Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003484-54.2002.4.03.6104/SP
2002.61.04.003484-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ARIEL DO NASCIMENTO
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 164-170: manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação.
Prazo: 10 (dez) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026006-93.2003.4.03.9999/MS
2003.03.99.026006-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA ESQUIVEL CENTURIAO
ADVOGADO : ATINOEL LUIZ CARDOSO
No. ORIG. : 02.00.00030-4 1 Vr SETE QUEDAS/MS
DESPACHO
Vistos.

Fls. 90-91: manifeste-se o INSS sobre a proposta de acordo apresentada pela parte autora.
Prazo: 10 (dez) dias.
Silente no prazo assinalado, tornem os autos conclusos para julgamento.
Intimem-se. Publique-se.
São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005476-70.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.005476-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CARLOS EDUARDO CERVI
ADVOGADO : ELISABETE MATHIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS DE LIMA PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

1. Admito os embargos infringentes, porquanto atendidas as determinações dos artigos 508 e 530 do Código de Processo Civil.
2. Cumpra-se o disposto no artigo 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007091-95.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.007091-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VICENTE FERREIRA NETO
ADVOGADO : RAUL GOMES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 102 e 106: nada a decidir, porquanto o pedido já foi apreciado anteriormente, e tendo decorrido *in albis* o prazo recursal, tornou-se preclusa a questão (fls. 98-99 e 101).
Ressalto, entretanto, que reconhecido pelo réu o direito da parte autora (fls. 87-88), sobressai a possibilidade jurídica dele desistir do recurso interposto às fls. 76-81.

Tornem os autos conclusos para julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006935-39.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.006935-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : VERA VALERIO COSTA
ADVOGADO : NEWTON TOSHIYUKI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00069353920054036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 231: defiro a dilação de prazo requerida pelo réu.

Prazo 15 (quinze) dias.

No silêncio, oficie-se à agência da Previdência Social, para cumprimento da ordem judicial de revisão do benefício, sob pena de aplicação das sanções legais cabíveis.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013944-16.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.013944-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PASCOA SILVA MENDES
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00033-4 1 Vr PINHALZINHO/SP
DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, baixando os autos à vara de origem para juízo de admissibilidade da apelação da autora de fls. 71-73, nos termos do artigo 518 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000532-75.2006.4.03.6003/MS
2006.60.03.000532-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SIMAO LUIZ DE CAMPOS e outro
ADVOGADO : JULIANO GIL ALVES PEREIRA

CODINOME : SIMAO LUIS DE CAMPOS
APELANTE : MARIA CONCEICAO DE CAMPOS
ADVOGADO : JULIANO GIL ALVES PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Fls. 170: com o trânsito em julgado da decisão de fls. 164-168 findou o ofício jurisdicional desta Relatoria. Após as formalidades legais, baixem os autos à primeira instância, para adoção das providências cabíveis. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001906-20.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.001906-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro

DESPACHO

Vistos.

Fls. 198-199: manifeste-se o INSS.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, à inteligência do disposto no art. 82, I, do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015582-16.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.015582-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA DE PAULA ALVES ROSSI
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

No. ORIG. : 06.00.00060-1 1 Vr NUPORANGA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 135-136: indefiro. Não foram comprovados os poderes outorgados pelo INSS ao Procurador Federal *Érico Zeponne Nakagomi* para atuar neste feito, consoante instrumento de mandato juntado às fls. 135 dos autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029044-40.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.029044-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MOACIR FERRAZ DE MELLO

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

CODINOME : MOACIR FERRZ DE MELO

No. ORIG. : 06.00.00024-3 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 127: manifeste-se o INSS sobre a proposta de acordo apresentada pela parte autora.

Prazo: 10 (dez) dias.

Silente no prazo assinalado, tornem os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005401-19.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005401-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : OSMAR ROBERTO LUZ

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00077-4 2 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação (fls. 74-90) interposta em face de sentença (fls. 69-71) proferida nos autos da ação de concessão de benefício de pensão especial, devida, nos termos da Lei 11.520/07, a título de indenização, às pessoas atingidas pela hanseníase, submetidas à internação e isolamento compulsórios até 31.12.86.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão discutida no presente recurso versa sobre o pleito de pensão especial com caráter nitidamente indenizatório, e não previdenciário, cuja concessão está a cargo do Secretário Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República (arts. 1º e 2º da Lei 11.520/07).

Assim, consoante o disposto no § 1º, III, do art. 10 do Regimento Interno desta Corte, a competência para julgar o vertente recurso é de uma das Turmas da Primeira Seção.

Neste sentido, trago a colação a seguinte jurisprudência:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO MILITAR ESPECIAL DE FILHA DE EX-COMBATENTE. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA 5ª TURMA (1ª SEÇÃO).

- Carece às turmas especializadas em matéria previdenciária, que compõem a 3ª Seção desta Corte, competência para apreciar demanda em que se pretende o recebimento, na condição de filha de pracinha que participou efetivamente de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, de parcelas atrasadas referentes à pensão especial, de natureza indenizatória, de que trata o artigo 30 da Lei 4.242/63, c.c artigos 7º e 15 da Lei 3.765/60, cujo direito líquido e certo à

reversão do benefício em favor da autora, a partir do óbito da viúva, restou reconhecido pela própria 5ª Turma em agosto de 2006.

- Caso que não guarda semelhança com o leading case em que o Órgão Especial reconheceu, em 27 de fevereiro de 2008 (publicação no DJU de 14.03.2008), no julgamento do CC 10343 (reg. nº 2007.03.00.074084-0), ser da competência do juízo previdenciário o pleito de pensão por morte originada de aposentadoria com proventos integrais, com base nas Leis 4.297/63 e 5.698/71, em que necessários, além da demonstração da condição de ex-combatente, 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço e número mínimo de contribuições, dada a natureza previdenciária da relação jurídica atinente à aposentadoria e/ou pensão decorrente da condição de segurado da Previdência Social.

- Já neste, a causa petendi não tem caráter previdenciário, mas administrativo, à vista da feição indenizatória de tais quantias, a cargo dos Ministérios Militares, que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores a título de pensão excepcional de ex-combatente não são pagos pelos cofres da Previdência Social, não seguem as regras das leis securitárias e o INSS nem sequer é parte no processo.

- Prevalência da competência da 5ª Turma, integrante da 1ª Seção, competente para apreciar as matérias relativas "aos servidores civis e militares" (artigo 10, § 1º, inciso VII, do Regimento Interno), para processar e julgar o feito de reg. nº 000.60.00.003366-1, devendo os autos serem devolvidos à eminente Desembargadora Federal Ramza Tartuce". (TRF3, CC 11964, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, unânime, DJF3 15.07.10, p. 84).

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - APOSENTADORIA ESPECIAL - ANISTIADO POLÍTICO - CARÁTER INDENIZATÓRIO - INCOMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA - COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL.

I - Desde a edição das normas que antecederam a Lei n.º 10.559/02, já estava sedimentado o caráter indenizatório da aposentadoria excepcional, porquanto não se sujeitava aos critérios adotados para a concessão de aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência, assim como havia expressa previsão acerca da responsabilidade da União Federal pelo encargo.

II - A aposentadoria excepcional, que dispensa qualquer contribuição para o custeio da Seguridade Social, não assume as galas de benefício atrelado à Previdência Social, sendo custeado pelo Tesouro Nacional, em rubrica específica do Orçamento da União, que repassa o montante para o INSS por mera questão organizacional da máquina administrativa.

III - Precedentes desta Corte.

IV - Conflito negativo de competência improcedente." (TRF3, CC 6105, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, maioria, DJF3 13.05.08).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO BENEFÍCIO PERCEBIDO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 4ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP.

- Não é das varas especializadas em matéria previdenciária a competência para apreciar demanda em que se pretende o restabelecimento, sem as limitações impostas pelo Decreto 2.172/97, do valor de benefício mensalmente percebido por anistiado político.

- Caráter administrativo da lide, à vista da natureza indenizatória das quantias pagas a título de aposentadoria em regime excepcional (Lei 6.683/79, regulamentada pelo Decreto 84.143/79; Emenda Constitucional 26/85; artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; artigo 150 da Lei 8.213/91; Decretos 357/91, 611/92 e 2.171/97).

- Inteligência da Lei 10.559, de 13 de novembro de 2002: abrangência de todas as formas de reparação aos albergados pela anistia política. Normas sucessivamente outorgadas ao longo do tempo, com a concessão de benefícios como meio de reparação econômica, de modo a ressarcir os danos materiais e morais acarretados pelos atos institucionais de exceção decorrentes de regimes anteriores, no período intermediado entre as Constituições da República de 1946 a 1988.

- Inexistência de marco temporal com repercussão direta na aferição da competência para julgar as causas relacionadas aos vencidos políticos. Impossibilidade da Lei de Anistia ser extinta, modificada ou ter seus efeitos reduzidos por legislação posterior, sob pena de violação ao princípio da isonomia.

- Indenizações arbitradas que não podem ser confundidas com benefícios de ordem previdenciária, na medida em que os valores regularmente recebidos pelos anistiados não são pagos pelos cofres da Previdência Social, nem sequer seguem as regras das leis securitárias, tais como implementação de tempo de serviço ou idade mínimos, cumprimento de carência, limitação a teto máximo e existência de dotações próprias e fonte de custeio.

- Prevalência da competência do juízo com atribuições residuais, reservando-se às varas especializadas os feitos distribuídos com o objetivo de alcançar a proteção previdenciária do Estado. (TRF 3ª Região, CC 9994, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, maioria, DJU 18.02.08, p. 541).

Por fim, cumpre destacar, ainda, a decisão proferida recentemente, em 20.05.10, pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Walter do Amaral:

"Trata-se de ação ajuizada em 06-08-2008 em face do INSS, citado em 04-09-2008, visando a concessão da pensão especial devida às pessoas atingidas pela hanseníase, submetidas a isolamento e internação compulsórios, prevista na Lei n.º 11.520/07.

Dessa forma, observo que a presente ação não versa sobre pedido de concessão de benefício previdenciário, mas sobre concessão de pensão com caráter nitidamente indenizatório, daí porque declino da competência para sua apreciação, tendo em vista que o tema proposto não integra o rol das atribuições das Turmas que compõem a 3ª Seção de Julgamentos desta Egrégia Corte.

A competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Primeira Seção desta Egrégia Corte, consoante disposto no § 1º do artigo 10, inciso III do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Neste sentido, há de se observar o disposto em casos semelhantes, nos seguintes julgados:

(...)

Destarte, determino a remessa destes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para a redistribuição, observando-se as formalidades legais.

À Subsecretaria para as providências cabíveis.

Cumpra-se. Intimem-se." (TRF3, j. em 20.05.10, DJU 08.07.10)

Posto isso, redistribua-se livremente este recurso à Primeira Seção desta Corte.
Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017594-66.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017594-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RICHARDSON JORGE CAETANO
ADVOGADO : SINCLAIR ELPIDIO NEGRÃO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 04.00.00246-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DILIGÊNCIA

Determino a baixa dos autos para a complementação do estudo social (fls. 118/119), a fim de esclarecer os seguintes itens:

1 - Segundo o laudo socioeconômico, o genitor do requerente é o único membro do grupo familiar a auferir renda, no entanto, inexistente menção à ocupação exercida e valores correspondentes, limitando-se, a assistente social, a declarar que a família "encontra-se em situação de vulnerabilidade social". Averigüe a perita social a eventual manutenção da situação relatada e qual a renda, de fato, auferida pelo pai do autor, lastreando-se na apresentação de documentos.

2 - Relate a assistente social quaisquer mudanças socioeconômicas substanciais que tenham ocorrido desde a elaboração do laudo.

3 - Proceda à avaliação das condições do imóvel em que vive o grupo familiar, detalhando sua estrutura, mobiliário e outros aspectos dignos de nota.

Após as diligências cabíveis, dê-se vista às partes.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027772-74.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027772-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ORILDES CEZAR FERNANDES
ADVOGADO : MARIA LUIZA NATES DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00000-3 1 Vr CARDOSO/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 88-90: manifeste-se o INSS.
Prazo: 10 (dez) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037437-17.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037437-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ISABEL DE LIMA
ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO
No. ORIG. : 07.00.00156-1 1 Vr APIAI/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 84-113: manifestem-se as partes.
Prazo: 10 (dez) dias para cada uma, sucessivamente, autora e a ré.
Silente, tornem os autos conclusos para julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042404-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042404-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DONIZETE DE OLANDA e outro
: MARIA JULIA VIEIRA DE OLANDA incapaz
ADVOGADO : ANDRE PEDRO BESTANA
REPRESENTANTE : JULIANA APARECIDA VIEIRA
ADVOGADO : ANDRE PEDRO BESTANA
No. ORIG. : 07.00.00119-5 1 Vr BARRA BONITA/SP
DESPACHO

Fls. 117/118: Oficie-se o INSS para que cumpra integralmente a decisão que concedeu a antecipação da tutela (fls. 74/80), no prazo de dez dias, sob as penas da Lei.
P.I.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020275-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020275-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : LUZIA LOURENCO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FREDERICO HERRERA FAGGIONI MOREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00040553820104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão monocrática que deu provimento ao recurso de agravo de instrumento (fls. 24-25).

DECIDO.

Nos autos do agravo de instrumento, foi colacionada cópia de *e-mail* enviado pela primeira instância, informando a prolação de sentença no feito principal a que se refere o recurso, extinguindo o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I e IX do CPC (fls. 45-46).

Dessa feita, diante de tal informação, nos termos do art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, esvaziou-se o objeto do agravo.

Isso posto, nos termos do art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente agravo.**

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

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

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026568-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026568-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MAURA LIMA DOS PASSOS COSTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 09.00.23606-3 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Vistos.

Indefiro o pedido de reconsideração apresentado pela agravante (fls. 67/118).

Cumpra-se decisão de fls. 65, que converteu o agravo de instrumento em agravo retido, remetendo os autos ao juízo da causa.

I.

São Paulo, 19 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031366-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031366-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : CREONICE MORAIS DA ROCHA OLIVEIRA
ADVOGADO : FELICIA ALEXANDRA SOARES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG. : 10.00.04391-7 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que, embora a autora requeira o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário, narra na inicial que é portadora de moléstia resultante de doença ocupacional, vez que sobrecarrega os membros superiores e faz movimentos repetitivos na atividade laborativa.

Posto isso, esclareça o recorrente se a incapacidade alegada está, de fato, vinculada à doença do trabalho, de modo a precisar a natureza do benefício requerido, se auxílio-doença previdenciário ou acidentário, para fins de fixação da competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

Após, voltem conclusos.

P.I.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004128-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004128-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO OLIVEIRA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : PAULO LYUJI TANAKA
REPRESENTANTE : HELENA DE SOUZA FERREIRA
ADVOGADO : PAULO LYUJI TANAKA
No. ORIG. : 07.00.00104-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DESPACHO

Determino a baixa dos autos para a complementação do estudo social (fls. 43/45), a fim de esclarecer os seguintes itens:
1 - O laudo socioeconômico não informa com clareza quais os membros da família residem com o autor no imóvel, além de inexistir, quanto a alguns dos membros do grupo familiar, menção às ocupações exercidas e valores correspondentes, limitando-se, a assistente social, a declarar que a família "apresenta vulnerabilidade social". Averigüe a perita social a eventual manutenção da situação relatada e qual a renda, de fato, auferida pelos membros da família, além de eventuais relações de curadoria, tendo em vista que há dois irmãos do autor que padecem de problema de saúde semelhante, lastreando-se, para isso, na apresentação de documentos.

2 - Relate a assistente social quaisquer mudanças socioeconômicas substanciais que tenham ocorrido desde a elaboração do laudo.

3 - Proceda à avaliação das condições do imóvel em que vive o grupo familiar, detalhando sua estrutura, mobiliário e outros aspectos dignos de nota.

Após as diligências cabíveis, dê-se vista às partes.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008982-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008982-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE SIQUEIRA FILHO
ADVOGADO : LILIAN CRISTINA BONATO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00107-4 2 Vr BATATAIS/SP
DESPACHO
Fls. 189-191: Defiro.
I.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035246-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035246-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELINEIDE MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : MARIA CICERA MARQUES
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 05.00.00127-4 1 Vr RIO CLARO/SP
DESPACHO
VISTOS.

- A documentação carreada, por si só, é insuficiente à conclusão sobre ter a parte autora direito ao benefício *sub judice*. Nesse sentido, cumpre ao Juiz, de ofício, ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo (art. 130 do CPC).
- Isso posto, converto o julgamento em diligência.
- Devolva-se ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória consistente na elaboração de estudo social no núcleo familiar da parte autora, informando o número de pessoas que residem sobre o mesmo teto e os valores recebidos por cada um, com vistas à comprovação de sua miserabilidade (art. 20, §3º, Lei 8.742/93).
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038281-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038281-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MILTON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES
No. ORIG. : 09.00.00090-4 2 Vr TUPI PAULISTA/SP
DESPACHO
Converto o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à vara de origem, com o fim de viabilizar o juízo de admissibilidade do recurso interposto pelo INSS.

I.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

Boletim Nro 2576/2010

00001 APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0032252-12.1996.4.03.6100/SP
98.03.000509-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO VALDENI DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO DONIZETI DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.32252-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE TRABALHO RURAL, DE 1954 A 1971, NO CEARÁ. DECLARAÇÃO DE SINDICATO HOMOLOGADA POR PROMOTOR DE JUSTIÇA. CARÁTER NÃO ABSOLUTO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER AUSENTES.

- Caso de denegação da segurança, com exame de mérito, quando o fundamento está no fato de a autoridade impetrada valorar a prova e não a aceitar.
- A autoridade não é obrigada a considerar declaração de sindicato, homologada por Promotor de Justiça, como prova plena.
- Presunção de validade enfraquecida à vista de certidão de casamento dando conta que o impetrante, no ano de 1961, residia e era domiciliado em município do estado de São Paulo.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

Votaram os Desembargadores Federais Newton de Lucca e Marianina Galante.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020750-14.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.020750-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS LAZZARINI
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 97.00.00075-9 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPROCEDÊNCIA.

- Afigurando-se inviável estimar o *quantum debeatur*, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- Corrigido erro material na sentença para fazer constar corretamente o nome do autor, José Carlos Lazzarini.
- É nula a parte da sentença que aprecia situação fática superior à prevista no pedido inicial. Violação aos dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil. Redução aos limites do pedido.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade urbana, como escriturário, na "Fazenda Santa Maria", no período de 01.06.1973 a 28.02.1982.
- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência do artigo 79, I, da Lei nº 3.807/60, vigente na época, reproduzido ao longo do tempo e, mais recentemente, consolidado na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte deve pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- De ofício, corrigido o erro material na sentença para fazer constar corretamente o nome do autor, José Carlos Lazzarini, e a restrição aos limites do pedido. Remessa oficial e apelação às quais se dá parcial provimento para reconhecer o trabalho do autor como escriturário na "Fazenda Santa Maria", de propriedade de Pedro Redemptor Guidi, no período de 01.06.1973 a 28.02.1982, para fins previdenciários, e, considerando o reconhecimento de 29 anos, 08 meses e 19 dias até a data da propositura da demanda, reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, o erro material na sentença e a restringir aos limites do pedido e dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022562-91.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.022562-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELSO LUIZ DE ABREU

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZENAIDE WICK DA SILVA e outros

: ERCILIA WICK BETOCCI

: MARIA DE LOURDES WIECK DE PAULLI

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI

SUCEDIDO : LAZARO WIECK falecido

APELADO : LEONOR PASTORE CARMEZINI

: LUCIA FORNARI

: ASCENSION GUSMAN ROENE ROMERO

: MANOEL ROMERO GUSMAN

: ELISADETE ROMERO GUSMAN

: MARIA JANETE GUSMAN ROMERO

: MAGDA REGINA ROMERO SAVIO

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI

SUCEDIDO : MANOEL ROMERO falecido

APELADO : MARIA AMELIA CERA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 91.00.00047-9 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. DEDUÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO EFETUADO CONFORME PORTARIA MPS Nº 714/93. JUROS DE MORA. PERÍODO DE INCIDÊNCIA.

- A Portaria MPS nº 714, de 10.12.1993, disciplinou o pagamento das diferenças, referentes ao período de 06.10.1988 e 04.04.1991, de duas maneiras, quais sejam, em parcela única ou de forma parcelada. Porém, em todas as hipóteses, com a devida atualização monetária, conforme artigos 1º, incisos I e II, e 2º, incisos I, II e § 1º.
- Por haverem proposto demanda em 28.06.1991, os autores têm direito a juros de mora, a partir da citação, até o início do pagamento administrativo, posto que parcelado.
- O que se permite, se ajuizada ação antes da vigência da Portaria 714/93, é a incidência de juros sobre o débito até o pagamento administrativo em parcela única ou início do pagamento, em caso de parcelamento.
- Após o pagamento administrativo, tanto os segurados que propuseram demanda de cobrança quanto os que não ingressaram na via judicial fazem jus, de maneira isonômica, ao recebimento das diferenças nos termos da Portaria nº 714/93, com a devida atualização monetária.
- No tocante ao pagamento administrativo parcelado, o artigo 3º determina a atualização monetária "*pela variação acumulada do IRSM entre dezembro de 1993 e o mês anterior à competência em que for incluído*", não havendo que se falar em juros de mora.
- 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, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029152-84.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.029152-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ABILENE TEIXEIRA GOMES e outros
: GENY APARECIDA PIO
: SERGIO LUIZ MARTINS PIO incapaz
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA
: LUCIANA ALVARES DA COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 96.00.00093-7 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. COMPANHEIRA. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. ESPOSA SEPARADA DE FATO. DEPENDÊNCIA COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CONCEDIDA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

- A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, porquanto, à época do óbito, era titular de aposentadoria.
- Conjunto probatório demonstrou a convivência marital entre Abilene Teixeira Gomes e o falecido.
- Sendo os autores Abilene Teixeira Gomes e Sergio Luiz Martins Pio, companheira e filho menor do *de cujus*, respectivamente, à época do óbito, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS).
- Demonstrada a dependência econômica de Geny Aparecida Pio, a qual encontrava-se separada de fato do falecido.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (05.09.1995), conforme o disposto no artigo 74 da Lei 8.213/91, em sua redação original, sem as alterações introduzidas pela Lei n. 9.528/97, devendo ser observada, em sede de execução, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
- Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Em se tratando de prestação de natureza alimentar, nos termos do artigo 461, § 3º, do CPC, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial a que se dá parcial provimento. Apelação a que se nega provimento. Tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, sendo que o Desembargador Federal Newton de Lucca o fazia em menor extensão, pois não determinava a aplicação da Lei nº 11.960/09, acompanhando, no mais, o voto da Relatora. Prosseguindo, também por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029961-74.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.029961-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00080-4 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA DE TEMPO DE SERVIÇO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA.

- Para o reconhecimento do tempo de trabalho rural, na ausência de prova documental plena, mister se faz a conjugação de dois elementos distintos: início razoável de prova material e, cumulativamente, prova testemunhal idônea e consistente

- Caracterizado o cerceamento de defesa, ante a retirada da oportunidade de produção de prova testemunhal.

- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033948-21.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.033948-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELSO LUIZ DE ABREU

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIO SUSSUMO KAZAOKA

ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO

No. ORIG. : 98.00.00035-0 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. URBANA, INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. ELETRICIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

- O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, inválida à comprovação do tempo de serviço almejado. Requisitos não comprovados.

- Tratando-se de trabalhador urbano, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador, não havendo como se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas, cabendo ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98.

- Adicionando-se os períodos reconhecidos na demanda, perfaz um total de 27 anos, 09 meses e 06 dias, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.

- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

- Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação às quais se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e á apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037647-20.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.037647-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE ROBERTO BARBOSA

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 98.00.00036-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. MOTORISTA. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A simples menção da atividade de motorista é insuficiente para ser considerada especial, de acordo com a legislação da época da prestação do serviço. Imprescindível o fornecimento de formulários SB 40/DSS 8030, laudo técnico, ou outros meios de prova para o reconhecimento das condições especiais no exercício da função de motorista. Os Decretos 53.831/64, item 2.4.4 e 83.080/79, item 2.4.2 exigem a condução de caminhão e o transporte de cargas.
- A eventualidade da prestação de serviços, como autônomo, afasta o requisito da habitualidade e permanência, necessárias para a caracterização da atividade como especial.
- Especialidade da função de motorista comprovada apenas no período de 02.01.1978 a 12.01.1979, nos termos do Decreto 53.831/64, código 2.4.4 e 83.080/79, código 2.4.2.
- Fixada a sucumbência mínima.
- Remessa oficial e apelação do INSS a que se dá parcial provimento. Apelação do autor a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e negar provimento à apelação do autor, 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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061194-89.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.061194-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELSO LUIZ DE ABREU
: STEVEN SHUNITI ZWICKER
APELADO : JOAO FERRONI FILHO
ADVOGADO : ARMANDO ALVAREZ CORTEGOSO
: ROGERIO GARCIA CORTEGOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAU SP
No. ORIG. : 97.00.00085-6 1 Vr JAU/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E ESPECIAL PARA MAJORAÇÃO DA RMI. MOTORISTA. PROCEDÊNCIA.

- Afigurando-se inviável estimar o *quantum debeatur*, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material suficiente, corroborada por prova testemunhal, para a comprovação de atividade rural no período de 21.05.1966 a 28.01.1967.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98.
- As atividades de motorista de caminhão e de ônibus, com campo de aplicação correspondente ao transporte urbano e rodoviário, são consideradas penosas, nos termos do Item 2.4.4, do quadro a que se refere o artigo 2º do Decreto nº 53.831/64 (motorneiros e condutores de bonde, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão), e no Decreto nº 83.080/79, anexo II, Item 2.4.2 (motorista de ônibus e caminhões de cargas).
- Para o enquadramento da atividade laboral como especial, não basta a simples menção de que o segurado conduzia o veículo, ou seja, exercia a função de motorista. Mister a comprovação, por meio de formulários SB 40/DSS 8030, laudo técnico, ou outros meios de prova, de que o exercício da atividade de motorista se deu em condições especiais, em conformidade com a legislação vigente à época.
- Comprovação do trabalho desenvolvido em condições especiais nos períodos de 10.06.1972 a 11.07.1977 e de 01.06.1987 a 07.12.1987.
- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS, adicionado ao período ora reconhecido, convertido, perfazendo 33 anos, 04 meses e 12 dias.
- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 88% do salário-de-benefício.
- Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (24.03.1994).
- Honorários advocatícios reduzidos a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial e apelação às quais se dá parcial provimento para reconhecer e determinar a averbação somente do período de 21.05.1966 a 28.01.1967, para fins previdenciários, porquanto já averbados os demais, e reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0013801-65.1998.4.03.6100/SP
1999.03.99.097350-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MANOEL CASIMIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TARCISIO BARROS BORGES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.13801-3 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. ATO QUE INDEFERE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. POSTERIOR CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. EXTINÇÃO SEM EXAME DE MÉRITO. PRETENSÃO DE ACRESCEMTO DE TEMPO DE TRABALHO RURAL. IMPOSSIBILIDADE.

- Autoridade impetrada que revê o ato e concede aposentadoria por tempo de serviço, atendendo a pretensão inicial.
- Interesse do impetrante no prosseguimento do feito para o reconhecimento de tempo de serviço rural.
- Impossibilidade, se o pedido não é objeto do mandado de segurança, não há ato coator a respeito e o impetrante, a fim de comprovar sua pretensão, junta documento no curso do processo, fora da petição inicial.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

Votaram os Desembargadores Federais Newton De Lucca e Marianina Galante.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0107061-08.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.107061-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCESCO MASCHIETTO
ADVOGADO : RAFAEL FRANCHON ALPHONSE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 98.00.00075-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - RELAÇÃO EMPREGATÍCIA NÃO COMPROVADA - AUTÔNOMO - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS - IMPROCEDÊNCIA.

- O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Não há nos autos qualquer documento que demonstre o trabalho do autor na empresa de seu genitor, tais como fichas de empregados, livro de frequência, recibos de pagamentos etc.
- Em se tratando o pretense empregador de familiar, maior a facilidade de acesso a documentos comprobatórios da relação empregatícia, caso existentes.
- Inviável transferir ao suposto empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, na forma do artigo 74 do Decreto nº 32.667/53 e do artigo 79, I, da Lei nº 3.807/60, vigentes na época.
- Descartada a relação empregatícia, restava-lhe ter comprovado a atividade como autônomo e, como tal, ter contribuído, nos termos do Decreto nº 32.667/53, como segurado obrigatório ou facultativo (conforme se encaixasse na previsão do artigo 2º, V, ou §1º, a, ou b, ou, ainda, artigo 3º, I ou III) e, posteriormente, com o advento da Lei nº 3.807/60, como segurado obrigatório (artigo 5º, IV).
- O sistema previdenciário é contraprestacional e, se o profissional autônomo não cumpriu a obrigação de pagar a contribuição, não pode exigir o cômputo do período correlato nem, por conseguinte, a concessão de benefício. Inteligência do inciso IV do artigo 96 da LBPS, na redação vigente na ocasião da propositura da ação.

- A legislação facultou, por certo, o aproveitamento do tempo de serviço desse tipo de segurado, com vistas à obtenção de benefício, mas só depois da comprovação do exercício da atividade e do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes.
- O autor é o responsável pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, parágrafo I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em honorários advocatícios e custas processuais.
- Remessa oficial e apelação do INSS a que se dá parcial provimento. Prejudicado o recurso adesivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e julgar prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0112892-37.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.112892-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : GERVASIO BUZO ZAMBOM

ADVOGADO : LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI

CODINOME : GERVASIO BUZO ZANBOM

: GERVASIO BUZO ZAMBON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVANA MARIA DE O P R CRESCITELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG. : 97.00.00105-7 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL PARA MAJORAÇÃO DA RMI. TORNEIRO MECÂNICO. ENQUADRAMENTO PELA ATIVIDADE. PROCEDÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98.

- Para o reconhecimento da natureza especial da atividade sujeita a ruído, sempre se exigiu que a comprovação da submissão ao referido agente nocivo se fizesse através de laudo técnico, não se admitindo outros meios de prova.

- O apelante comprovou a insalubridade das funções por ele exercidas como torneiro mecânico no período de 04.07.1951 a 10.03.1956 (Decretos nº 72.771/73 e 83.080/79, Códigos 2.5.1, 2.5.3, Quadro II e Códigos 2.5.1, e 2.5.3, Anexo II).

- Tempo de serviço considerado pelo INSS, adicionado ao período ora reconhecido, convertido, perfazendo 35 anos, 02 meses e 26 dias.
- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 100% do salário-de-benefício.
- Cabível a aplicação do índice de 39,67% (IRSM/IBGE, de fevereiro de 1994), ao valor dos salários de contribuição, antes de sua conversão em URV, determinada pela Lei nº 8.880/94.
- Diferenças devidas desde a data do requerimento administrativo da aposentadoria (01.04.1996).
- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação do autor à qual se dá parcial provimento para reconhecer o caráter especial da atividade por ele desenvolvida no período de 04.07.1951 a 10.03.1956, com possibilidade de conversão, majorar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor a 100% do salário-de-benefício, desde a data do requerimento administrativo (01.04.1996) e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá parcial provimento para excluir da condenação as custas processuais. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, à remessa oficial e à apelação do INSS e, de ofício, concedeu a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0113394-73.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.113394-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ROBERTO BERSELINE

ADVOGADO : JANE PUGLIESI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.00118-7 3 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 1º.01.1972 a 30.10.1972.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

- Adicionando-se os períodos reconhecidos na demanda, perfaz-se um total de 26 anos, 11 meses e 11 dias, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.

- Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º. Requisitos não cumpridos.
- Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação do INSS a que se dá parcial provimento. Apelação do autor a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS e negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0116217-20.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.116217-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA CANDELARIA RUIZ

ADVOGADO : ANDRE NONATO OLIVEIRA DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00008-2 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

A Ementa é :

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.
- O ato administrativo de concessão de aposentadoria é dotado de presunção de legitimidade até prova em contrário, somente podendo ser invalidado através de regular processo administrativo ou judicial, obedecendo os referidos princípios básicos.
- As Súmulas n° 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal preceituam a possibilidade de o Poder Público rever seus próprios atos administrativos, quando viciados de ilegalidade.
- A simples suspeita de fraude no ato de concessão não enseja, de plano, a cessação do pagamento da aposentadoria, dependendo sempre de apuração prévia em procedimento administrativo, nos termos da Súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
- A segunda limitação que a revisão de ato administrativo sofre, não mais constitucional, mas decorrente de lei, é a sua submissão à decadência, ou seja, apenas se admite a declaração de nulidade de ato administrativo dentro do prazo decadencial disposto em lei, exceto se comprovado tratar-se de ato fraudulento.
- A autora foi devidamente notificada de todas as fases do processo de revisão, bem como teve oportunizado todo direito de defesa e contraditório.
- Não há ilegalidade na suspensão do benefício, apesar do procedimento administrativo ter natureza mitigada, uma vez respeitados os princípios constitucionais.
- A autora é quem responde pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, parágrafo I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.
- 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.
- A estabilidade que adquire o benefício após cinco anos, nos termos do artigo 207, Decreto 89.312/84, vigente à época, não abrange as hipóteses em que sua concessão se deu mediante fraude.

- 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.

ACÓRDÃO

Vistos e 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, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000925-23.1999.4.03.6107/SP
1999.61.07.000925-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EXPEDITO TOMAZ DE FARIA
ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 515, PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E ESPECIAL PARA MAJORAÇÃO DA RMI. MOTORISTA. ENCARREGADO DE TERRAPLANAGEM. IMPROCEDÊNCIA.

- Afigurando-se inviável estimar o *quantum debeatur*, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- Tratando-se de pedido único, com dupla causa de pedir, apreciada somente uma delas pelo juízo *a quo*, nada impede que a outra seja examinada em grau recursal, sendo irrelevante a ausência de recurso da parte interessada, que, vencedora, não tinha interesse em recorrer.
- Inteligência do artigo 515, parágrafo 1º, do CPC, que por força do efeito translativo dos recursos, impõe a devolução de todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que não decididas.
- O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, por si só, inválida para a comprovação de tempo de serviço.
- A ausência de prova material impede o reconhecimento do labor como trabalhador rural ou tratorista.
- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98.
- As atividades de motorista de caminhão e de ônibus, com campo de aplicação correspondente ao transporte urbano e rodoviário, são consideradas penosas, nos termos do Item 2.4.4, do quadro a que se refere o artigo 2º do Decreto nº 53.831/64 (motorneiros e condutores de bonde, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão), e no Decreto nº 83.080/79, anexo II, Item 2.4.2 (motorista de ônibus e caminhões de cargas).

- Para o enquadramento da atividade laboral como especial, não basta a simples menção de que o segurado conduzia o veículo, ou seja, exercia a função de motorista. Mister a comprovação, por meio de formulários SB 40/DSS 8030, laudo técnico, ou outros meios de prova, de que o exercício da atividade de motorista se deu em condições especiais, em conformidade com a legislação vigente à época.
- Comprovado o trabalho em condições especiais no período de 01.05.1971 a 19.08.1971.
- Inviabilidade de considerar especial as atividades desenvolvidas nos períodos de 10.03.1969 a 09.06.1969, 10.10.1969 a 31.08.1970, 25.09.1970 a 17.10.1970, de 22.08.1985 a 27.12.1986 e de 29.04.1995 a 03.08.1995. Conjunto probatório insuficiente para comprovar a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos.
- O reconhecimento de 30 anos, 07 meses e 17 dias trabalhados não permite a majoração do coeficiente da renda mensal inicial da aposentadoria, já fixado em 70%.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Remessa oficial e apelação às quais dou provimento para deixar de reconhecer o caráter especial das atividades realizadas no período de 22.08.1985 a 27.12.1986, laborado como trabalhador braçal, e o trabalho rural de 28.06.1958 a 28.02.1963, e julgar improcedente o pedido de majoração do coeficiente da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto apurados 30 anos, 07 meses e 17 dias. Reconhecido, de ofício, nos termos do art. 515, §1º, do Código de Processo Civil, o caráter especial da atividade realizada de 01.05.1971 a 19.08.1971.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação e, de ofício, reconhecer o caráter especial da atividade realizada de 01.05.1971 a 19.08.1971, nos termos do artigo 515, §1º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035296-06.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.035296-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTENOR ZARA

ADVOGADO : LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA

No. ORIG. : 00.00.00004-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS CUMPRIDOS.

- A comprovação do tempo de serviço, para fins previdenciários, exige o início de prova material, não sendo suficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula nº 149 do STJ).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- 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. Inteligência do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91

- Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

- Considerando-se que o autor laborou até a citação (21.03.2000), cumpriu o período adicional (pedágio), totalizando, 30 anos, 06 meses e 12 dias.

- Requisito etário cumprido pois, nascido em 13.01.1942, tinha mais de cinquenta e cinco anos quando do ajuizamento da demanda.

- Termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (21.03.2000).

- Correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561/2007- CGJF.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.
- Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.
- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca o fazia em menor extensão, pois não aplicava a Lei nº 11.960/09, acompanhando, no mais, o voto da Relatora.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0404025-35.1996.4.03.6103/SP
2001.03.99.060243-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENIS WILTON DE ALMEIDA RAHAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVANHOY ALVES DE OLIVEIRA e outros
: NIVALDO LOURENCO
: JOSE DIVINO PEREIRA
: JOSE CARLOS BATISTA

ADVOGADO : EDNEI BAPTISTA NOGUEIRA e outro

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

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 96.04.04025-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os autores, em 04.11.1996, ajuizaram ação de revisão da renda mensal inicial de benefícios previdenciários concedidos em 05.06.1995, 06.05.1994, 01.12.1995 e 01.05.1995 (fls. 17, 22, 26 e 31), evidente, portanto, que, entre as concessões dos benefícios previdenciários e o ajuizamento da demanda, não foi ultrapassado o prazo prescricional.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005037-30.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.005037-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSILOPES PINHEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBENS GASPAR (= ou > de 65 anos) e outros
: GERALDO MARQUES DE PAULA
: PAULO DINIZ
: JOEL DE OLIVEIRA
: NELSON TAMBOSI
: NIVALDO DI GIAIMO
: NEWTON ANDRADE LEMOS
: LUCIO PANDOLFI
: ELIO AUGUSTO AMANTE
: PEDRO ARELLANO NETO
ADVOGADO : EDUARDO GABRIEL SAAD e outro
: ANA MARIA DUARTE SAAD CASTELLO BRANCO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO OCORRIDA.

- 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.
- Apelação do INSS restrita à alegação de que a execução está prescrita.
- A execução da sentença sujeita-se à prescrição quinquenal, na forma da Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*".
- Diversos obstáculos contribuíram para a lenta marcha processual e tumulto no curso da execução, a que os autores não deram causa. Tais fatos justificam as delongas ocorridas, não podendo tal ônus ser imputado à parte credora, visto que, nesse aspecto, não contribuiu exclusivamente para as *démarches* processuais.
- Rejeitada a alegação de ocorrência de prescrição intercorrente.
- Recurso adesivo interposto pelos autores não conhecido pelo juízo *a quo*. Decisão não recorrida.
- Apelação do INSS a que se nega provimento. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001416-86.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.001416-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FRANCO NEME
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IZAIAS JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00019-9 4 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito dos requisitos legais para concessão do benefício, 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, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000461-57.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000461-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS CORREIA BARBOSA (= ou > de 65 anos) e outros
: ANTUN MARINOVIC BRSCAN
: LUCIANO JOSE CARVALHAL FRANCA
: HERCULES MARINI
: GEORGE BRIAN BOGGISS
: ARMANDO GHIRALDELLI
: SINIBALDO PUCCI
: ANTONIO ALONSO GIMENES
: ANTONIO ALCANTARA FARRAN
: ESMERALDA BASILE AGUILAR
ADVOGADO : EDUARDO GABRIEL SAAD
SUCEDIDO : PEDRO AGUILAR PEREZ falecido
APELADO : HENRIQUE FRANCISCO FURLANETO
: GENNY ROZA ROSSI LOTTI
ADVOGADO : EDUARDO GABRIEL SAAD
SUCEDIDO : VICTORIO LOTTI falecido

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO NÃO OCORRIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

- A execução da sentença sujeita-se à prescrição quinquenal, na forma da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*".
- Diversos obstáculos contribuíram para a lenta marcha processual, a que os autores não deram causa. Tais fatos justificam delongas anteriores, não podendo tal ônus ser imputado à parte credora, visto que, nesse aspecto, não contribuiu exclusivamente para as *démarches* processuais.
- A correção monetária deve incidir de forma a recompor, o mais integralmente possível, o prejuízo causado ao beneficiário.
- São devidos os índices expurgados da economia, ainda que a decisão transitada em julgada não faça referência à sua incidência, circunstância que não caracteriza julgamento *ultra petita*, nem viola o princípio da congruência.

- Como não se trata de reajustar benefício mantido pela Previdência Social, mas de simples atualização monetária de dívida não paga no tempo e modo devidos, não incide, obviamente, a vedação do artigo 195, § 5º, da Constituição de 1988.
- Após a citação, os juros de mora incidem de forma decrescente, mês a mês, sobre as parcelas vencidas. Caso haja pagamentos relativos a períodos anteriores à citação, os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada.
- Erros nos cálculos dos autores. Inobservância do disposto no título executivo.
- Os cálculos da contadoria judicial - com resultado no valor R\$ 826.436,92 para abril/2003 -, acolhidos pela sentença apelada, foram elaborados corretamente, com inclusão dos expurgos inflacionários, equivocando-se apenas no tocante ao cálculo dos honorários advocatícios, por *não considerarem as doze prestações vincendas*, conforme disposto no título executivo judicial.
- Como os exequentes não se insurgiram quanto ao fato de que, na apuração dos honorários, não foram consideradas as prestações vincendas, deve, a execução prosseguir pelo valor apurado pela contadoria do juízo *a quo*.
- A aplicação dos índices expurgados da economia não caracteriza julgamento *ultra petita*, nos termos dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- O contador é auxiliar do juízo, conforme artigo 139 do Código de Processo Civil, e seus atos gozam de fé pública.
- Apelação do INSS a que se nega provimento. Agravo retido prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e julgar prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024910-43.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.024910-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULA TADEI COSTA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 01.00.00005-0 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032793-41.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.032793-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SEBASTIANA MARTINS SCOLARO
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00011-9 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CPC). RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Em se tratando de reconhecimento de tempo de serviço rural, para que seja acrescido a outras atividades para fins de aposentadoria, exige-se, em observância ao princípio da livre convicção motivada, maior acuidade no exame da prova material trazida, inexistentes, na hipótese dos autos, elementos consistentes de que o labor realizado em regime de economia familiar se desenvolveu com essa característica na totalidade do tempo que se quer averbar.
- Restando o registro do casamento celebrado em 25 de julho de 1964, em que qualificado o cônjuge como lavrador (fl. 09), e a certidão do Posto Fiscal de Lucélia, noticiando sua inscrição como parceiro em 30 de janeiro de 1969 (fl. 13), é caso de se reconhecer a atividade rural da agravante estendendo-a aos respectivos anos em que documentado o trabalho agrícola pelo marido, ou seja, de 01.01.64 a 31.12.64 e 01.01.69 a 31.12.69, em consonância com o posicionamento firmado pela Oitava Turma desta Corte, nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS - DIRBEN nº155, de 18.12.2006.
- Impossibilidade de aplicação do artigo 462 do CPC, despida de qualquer fundamento a referência a eventual aproveitamento de fatos ocorridos após a estabilização da demanda, além de desacompanhada de elemento probatório que pudesse dar guarida à pretensão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2010.
Sistema SITA
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003165-25.2003.4.03.6113/SP
2003.61.13.003165-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE GARCIA DE SOUZA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Embora laudo médico pericial tenha constatado incapacidade parcial para o exercício de atividades laborativas, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício em sua atividade habitual, conforme dados extraídos do CNIS, sendo descabida a concessão do benefício.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006523-74.2003.4.03.6120/SP
2003.61.20.006523-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GERALDO ROMAO
ADVOGADO : RENATA MOCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006204-88.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.006204-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO BATISTA TEIXEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA.

- Os juros de mora, nos termos da orientação do E. STF, são devidos até a data da inclusão do requisitório na proposta orçamentária.
- Apelação provida para determinar o prosseguimento da execução, visando a aplicação de juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, com quem votou o Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, que lhe negava provimento.

Votaram os Desembargadores Federais Newton De Lucca e Vera Jucovsky.

São Paulo, 07 de julho de 2008.

Sistema SITA

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002021-79.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.002021-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JULIANA VENANCIO DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010900-23.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.010900-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELIO CEZAR ANTUNES

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 02.00.00037-6 1 Vt ANGATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012288-58.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.012288-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LUIZ BENEDITO MOREL

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

No. ORIG. : 03.00.00058-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito dos requisitos legais para concessão do benefício, 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, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034286-82.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.034286-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OLIRIA LEITE MACHADO

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 97.00.00177-9 2 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. OBSCURIDADE OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito dos requisitos legais para concessão do benefício, 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, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000349-41.2005.4.03.6003/MS
2005.60.03.000349-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SANTINA APARECIDA RODRIGUES

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO BORGES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que exerceu atividade urbana no período de carência da postulante. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017041-24.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.017041-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JESUS VICENTE MOREIRA

ADVOGADO : MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGAR PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 04.00.00041-5 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA PEL PROVA TESTEMUNHAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O início de prova material deve ser corroborado por prova testemunhal idônea, que permita aferir desempenho de atividade rural pelo período exigido em lei. Situação não verificada.
- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento etário ou requerimento da aposentadoria, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03.
- 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, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040751-73.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.040751-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA TEREZA CAMPIOLI CUNHA

ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP

No. ORIG. : 05.00.00042-7 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. IDOSA. JULGAMENTO DO FEITO CONVERTIDO EM DILIGÊNCIA. DUPLICIDADE DE SENTENÇAS. INEXISTÊNCIA DA SEGUNDA SENTENÇA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

- Equívoco do juízo *a quo* ao prolatar segunda sentença, tendo em vista que a primeira, baseada apenas em laudo médico pericial e oitiva de testemunhas, não foi anulada pelo Tribunal, que somente dispôs que se levasse a efeito providência indispensável à apreciação do recurso de apelação, qual seja, realização de estudo social.
- Conquanto o juízo *a quo*, após realização do estudo social, devesse ter remetido os autos a esta instância, para julgamento da apelação anteriormente apresentada, inadvertidamente proferiu nova sentença, julgando mais uma vez procedente o pleito formulado, pronunciamento que se enquadra como ato inexistente, porquanto encerrada a prestação jurisdicional no momento em que publicada a primeira sentença.
- A segunda sentença na mesma relação jurídica processual carece de utilidade e motivação, em razão da atividade desenvolvida pelo Estado-juiz ter se esgotado no primeiro julgado, conforme artigo 463, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Declarada inexistente a segunda sentença, deve esta ser considerada sem efeito, bem como os demais atos decorrentes.
- Sentença, embora submetida ao duplo grau de jurisdição, não condicionada ao reexame necessário para que alcance plena eficácia.
- Ausentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, haja vista terem, o marido e filho da autora, condições econômicas de prover a manutenção da família.
- Somente o valor recebido pelo esposo já ultrapassa, em muito, um salário mínimo vigente à época do estudo social, não se aplicando o disposto no artigo 34 do Estatuto do Idoso.
- O dever mútuo de assistência entre pais e filhos é previsto constitucionalmente no artigo 229 da Constituição da República.
- Declarada inexistente a sentença de fls. 183-192, tornando-se sem efeito os atos dela decorrentes. Quanto à sentença válida, não se conhece da remessa oficial e dá-se provimento à apelação do INSS de fls. 149-153.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar inexistente a sentença de fls. 183-192, tornando sem efeito os

atos dela decorrentes e, quanto à sentença válida, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS de fls. 149-153, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042842-39.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042842-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA LIBERATA DA SILVA RAMOS

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 04.00.00045-6 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, vez que comprovado que deixara de ser lavrador há alguns anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência do E. STF.

Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento etário ou requerimento da aposentadoria, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043910-24.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043910-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CARLOS ANDRE BORGES

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 03.00.00191-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009857-80.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.009857-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE MAIA DE ANDRADE

ADVOGADO : URLEY FRANCISCO BUENO DE SOUZA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 05.00.00048-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana.
- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, no período de exercício laboral.
- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento etário ou requerimento da aposentadoria, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017461-92.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.017461-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FAUSTINO SEBASTIAO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00013-8 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ATIVIDADE PREDOMINANTEMENTE URBANA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de concessão do benefício, eis que comprovado a predominância da atividade urbana.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027412-13.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.027412-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FRANCISCO FERREIRA SOBRINHO
ADVOGADO : KATIA REGINA GAMBA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00179-9 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Embora laudo médico pericial tenha constatado incapacidade temporária para sua função habitual, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício, conforme dados extraídos do CNIS.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022866-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.022866-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
No. ORIG. : 06.00.00076-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

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, 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, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025753-32.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.025753-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA MARIA DE BRITTO FERMIANO e outro
: PAULO FERMIANO
ADVOGADO : JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA
No. ORIG. : 06.00.00080-3 4 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. "TEMPUS REGIT ACTUM". PAIS. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. QUALIDADE DE DEPENDENTES COMPROVADA. TUTELA CONCEDIDA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.
- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.
- O falecido possuía registro em CTPS até 30.11.2005 (fl. 39), sendo que o óbito deu-se em 1º.03.2006. Logo, mantinha a qualidade de segurado, a teor do disposto no artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91.
- Comprovada a dependência econômica dos pais, que viviam às expensas do filho solteiro e sem filhos, através de depoimentos idôneos.
- De ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação a que se dá parcial provimento. Tutela concedida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058672-74.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058672-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : NAIR SOARES DE MELO STURINI

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00000-8 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito, consoante o princípio *tempus regit actum*.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural (art. 16 da Lei nº 8.213/91).

- É presumida a dependência econômica do cônjuge do *de cujus*, *ex vi* do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurado do falecido comprovada mediante início de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- Tutela específica concedida, determinando-se a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação do INSS a que se nega provimento. Apelação da autora a que se dá provimento, para conceder a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da autora, para conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006735-73.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006735-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISABEL LOPES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00067357320084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º. LEI Nº 8.742/93. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34, P.U., DA LEI Nº 10.741/2003. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS.

- Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial: idade e miserabilidade.
- Desconsiderada a renda familiar decorrente de benefício previdenciário no valor de um salário-mínimo mensal auferido pelo esposo. Aplicação analógica do artigo 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Possibilidade.
- 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.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, 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, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000192-45.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.000192-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : OSMARINA MARTINS NETTO incapaz
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
REPRESENTANTE : OSNEIDE MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. MISERABILIDADE.

- Não satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial. Miserabilidade não comprovada.
- Ainda que se diga que o cunhado não integra o núcleo familiar, para fins do artigo 20, da Lei nº 8742/93, o laudo social não retrata quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício. A irmã reside em imóvel próprio, localizado em uma chácara, composto por sete cômodos, em boas condições de higiene, e infraestrutura bastante adequada. Possuem um automóvel "Palio" novo e os gastos com medicamentos são esporádicos. Os gastos não chegam a superar a receita da família.
- O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil.
- Agravo legal a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005852-05.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.005852-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : IVONE NUNES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BOLDORINI MORIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º. LEI Nº 8.742/93. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34, P.U., DA LEI Nº 10.741/2003. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS.

-Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial: idade e miserabilidade.
- Desconsiderada a renda familiar decorrente de benefício previdenciário no valor de um salário-mínimo mensal auferido pelo esposo. Aplicação analógica do artigo 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Possibilidade.
- 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.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, 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, 18 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-13.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003231-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LANE ASSUNCAO GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032311320084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF.

- Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes.
- A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário.
- Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício.
- Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999.
- 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, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000098-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.000098-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : BENEDITO BUENO

ADVOGADO : JOSE SIMIAO DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.04000-3 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

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, 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, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012198-11.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012198-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR ISABEL PEDROSO
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00211-2 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana.
- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, no período de exercício laboral.
- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento etário ou requerimento da aposentadoria, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018136-84.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018136-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GILBERTO ANTONIO MARTIN
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00003-0 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada a preexistência da incapacidade à nova filiação, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024662-67.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.024662-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NOEMIA MARIA DE JESUS MORAES
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.01185-0 1 Vr BATAYPORA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- 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, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032453-87.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032453-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELCI FERMINO GONCALVES
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00086-9 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

- O termo inicial do benefício deve ser a data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão, eis que comprovada a incapacidade anterior.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040962-07.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040962-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DE LOURDES ASSIS CASTOLDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DE SOUZA CAGNANI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00144-6 1 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000453-82.2009.4.03.6103/SP
2009.61.03.000453-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAUZINA BARBOSA DE CASTRO
ADVOGADO : FLAVIANE MANCILHA CORRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004538220094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º. LEI Nº 8.742/93. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34, P.U., DA LEI Nº 10.741/2003. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS.

- Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial: idade e miserabilidade.
- Desconsiderada a renda familiar decorrente de benefício previdenciário no valor de um salário-mínimo mensal auferido pelo esposo. Aplicação analógica do artigo 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Possibilidade.
- 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.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, 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, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002233-85.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002233-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO DOMINGOS SCALIZE

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00022338520094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

A Ementa é :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. RENÚNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO.

- Agravo retido. Desistência tácita do recurso. Ausência de reiteração em razões de apelação - Artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

- É assegurada a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos.

Referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial. Inteligência do artigo 332, do CPC.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria proporcional produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004443-35.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.004443-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CLAUDIO SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044433520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF.

- Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes.
- A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário.
- Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício.
- Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999.
- 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, ngar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008107-74.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008107-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ARNALDO FERREIRA NETO
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081077420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF.

- Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes.
- A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário.
- Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício.
- Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999.

- 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, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001945-27.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001945-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DIRCE GERALDELLI MARQUES

ADVOGADO : MATEUS DE FREITAS LOPES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 08.00.00066-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana.
- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, no período de exercício laboral.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015672-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015672-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOAO SIMAO

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 08.00.00010-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada a preexistência da incapacidade à nova filiação, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017252-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017252-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MILENE APARECIDA PINTO SILVA

ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 05.00.00128-3 4 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017495-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017495-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : TEREZA IANELI FERRARESI

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00038-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Para ensejar a concessão de benefício previdenciário a trabalhador rural, é necessário que a prova testemunhal encontre amparo em início de prova documental. Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
- Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, eis que comprovado que deixara de ser lavrador há alguns anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019493-65.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019493-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA EDNA SCAION TATACHOLI

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 08.00.00032-1 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020105-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020105-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA DE JESUS DALAGO ZANOLA

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00015-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- Constatada a preexistência da incapacidade à nova filiação, indevida a aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024373-03.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.024373-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACEMA NERVIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA ANGELICA MENDONCA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00066-8 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º. LEI Nº 8.742/93. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34, P.U., DA LEI Nº 10.741/2003. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS.

- Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial: idade e miserabilidade.
- Desconsiderada a renda familiar decorrente de benefício previdenciário no valor de um salário-mínimo mensal auferido pelo esposo. Aplicação analógica do artigo 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Possibilidade.
- 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.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, 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, 18 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029172-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029172-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ASSUNTA APARECIDA CRIVELARO ALEGRETI

ADVOGADO : MARCELO DE LIMA FREIRE

CODINOME : ASSUNTA APARECIDA CRIVELARO

No. ORIG. : 08.00.00087-8 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. "TEMPUS REGIT ACTUM". MÃE. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. QUALIDADE DE DEPENDENTE COMPROVADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. TUTELA CONCEDIDA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

A falecida recebia aposentadoria por tempo de contribuição, logo, restou incontroversa a qualidade de segurada. Comprovada a dependência econômica da mãe, que vivia às expensas do filho solteiro e sem filhos, através de depoimentos idôneos.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

- Juros de mora mantidos em 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- De ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação a que se dá parcial provimento. Tutela concedida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da Autarquia, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Newton de Lucca, que lhe negava provimento. Prosseguindo, por unanimidade, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030313-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030313-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA V DA COSTA C DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA MOREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ANA CRISTINA LEONARDO GONCALVES

No. ORIG. : 08.00.00071-2 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. "TEMPUS REGIT ACTUM". MÃE. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. DEMONSTRADA. QUALIDADE DE DEPENDENTE COMPROVADA. TUTELA CONCEDIDA.

Sentença não deve ser ao submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

- O falecido possuía registro em CTPS até 14.02.2007, sendo que o óbito deu-se em 21.02.2007. Logo, mantinha a qualidade de segurado, a teor do disposto no artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

- Comprovada a dependência econômica da mãe, que vivia às expensas do filho solteiro e sem filhos, através de depoimentos idôneos.

- De ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento. Tutela concedida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, negar provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

Boletim Nro 2581/2010

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009772-62.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009772-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : TEREZA POPP

ADVOGADO : ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

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

No. ORIG. : 00097726220084036183 1V Vr SAO PAULO/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 - Reexame necessário provido.

XV - Sentença reformada. Tutela antecipada cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário, cassando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035503-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035503-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : FRANCISCA DA SILVA PINHEIRO

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00074-7 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. CUSTAS. TUTELA ANTECIPADA.

I - A questão em debate consiste em saber se a autora 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.

II - Egrégio 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).

III - Laudo médico pericial, de 19.03.2008, conclui que a autora apresenta aspecto senil e alteração na semiologia neurológica e é portadora de déficit de movimentação do membro superior esquerdo, devido a seqüela de acidente vascular cerebral, e diabetes, de difícil controle. Tais enfermidades acarretam sua incapacidade total e permanente para o trabalho.

IV - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

V - Decisão deve ser reformada, 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, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

VI - A requerente, totalmente incapacitada para o trabalho, reside em imóvel cedido, em precárias condições de conservação, com seu cônjuge, idoso, que faz uso de cadeira de rodas. A renda da família se resume a um salário-mínimo. Demonstrada despesas com medicação não encontrada na rede pública de saúde. Patente a situação de hipossuficiência da requerente.

VII - Termo inicial fixado na data da citação (data da citação (21.06.2002), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

VIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

IX - 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.

X - A verba honorária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

XI - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.

XII - Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela.

XIV - Recurso da autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da autora e conceder, de ofício, a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto, da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Desembargador Federal Newton de Lucca não determinada a aplicação da Lei nº 11.960/09, acompanhando, no mais, o voto da Relatora.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008262-20.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.008262-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE LAURO PRESOTO

ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00082622020094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. 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 - 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 - 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.

V - 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.

VI - 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.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - 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.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Reexame necessário e apelo do INSS providos.

XIV - Sentença reformada.

XV - Prejudicado o recurso 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, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS e julgar prejudicado o recurso do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009019-14.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.009019-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE ROBERTO GRANZIOL

ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00090191420094036105 2 Vr CAMPINAS/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 do autor 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 fulcro no art. 515, §3º, do CPC, 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 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, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013314-79.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.013314-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : HELIO ALVES DE FARIA
ADVOGADO : LUÍS ALBERTO BALDINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133147920094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ESPECIAL PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria especial por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - Aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
- III - Renda mensal do benefício correspondia, na redação original da Lei nº 8.213/91, a "85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício". Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032, de 28.04.1995, passou a corresponder a 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício.
- IV - Aposentadoria especial 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.
- V - 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.
- VI - 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.
- VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.
- VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.
- IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.
- X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.
- XI - 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.
- XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
- XIII - Apelo do autor desprovido.
- XIV - 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, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011953-97.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.011953-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ARMANDO MONTANO

ADVOGADO : PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00119539720094036119 4 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 fulcro no art. 515, §3º, do CPC, 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 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, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000427-15.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.000427-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSEFINA DARCI SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004271520094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. PRELIMINAR. 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 - Não há que se falar em cerceamento de defesa. Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento (art. 130 do CPC). Preliminar rejeitada.
- III - 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.
- IV - 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).
- 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 continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.
- X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.
- XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei 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 da autora 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, rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007066-72.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007066-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIZA BARBOSA
ADVOGADO : LEONARDO SANTINI ECHENIQUE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00070667220094036183 1V Vr SAO PAULO/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 - Reexame necessário e apelo da Autarquia Federal providos.

XV - Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e apelo da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015337-70.2009.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE SIMPLICIO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00153377020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ESPECIAL PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria especial 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 especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

V - Renda mensal do benefício correspondia, na redação original da Lei nº 8.213/91, a "85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício". Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032, de 28.04.1995, passou a corresponder a 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício.

VI - Aposentadoria especial 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 - Pedido improcedente (art. 515, §3º, do CPC).

XVI - 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 julgar improcedente o pedido, com fulcro no art. 515, §3º do CPC, 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, 25 de outubro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024045-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024045-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA APARECIDA SANTOS DOS REIS

ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00132-6 1 Vr TAMBAU/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 - Pedido improcedente (art. 515, §3º, do CPC).

XVI - 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 julgar improcedente o pedido, com fulcro no art. 515, §3º do CPC, 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, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029853-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029853-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : VALDOMIRO FARIAS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00031-5 1 Vr MOGI GUACU/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 julgar improcedente o pedido, com fulcro no art. 515, §3º do CPC, 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, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030247-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030247-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : BENEDITO APARECIDO SCANAVACHI
ADVOGADO : MARIA CELINA DO COUTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00309-3 3 Vr MOGI GUACU/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 julgar improcedente o pedido, com fulcro no art. 515, §3º do CPC, 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, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003388-55.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.003388-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANTONIO SPINA

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00033885520104036105 6 Vr CAMPINAS/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 julgar improcedente o pedido, com fulcro no art. 515, §3º do CPC, 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, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000184-58.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.000184-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO CARLOS GUEDES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00001845820104036119 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 fulcro no art. 515, §3º, do CPC, 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 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, 25 de outubro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0114332-68.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.114332-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : STEVEN SHUNITI ZWICKER
APELADO : MARIA VALDECI DE AQUINO PEREIRA e outro
: FRANCISCO AQUINO DE ALMEIDA
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00062-3 2 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. BENEFÍCIO DE AMPARO PREVIDENCIÁRIO DE TRABALHADOR RURAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. REVISÃO NÃO PLEITEADA EM VIDA PELO SEGURADO. AUTORES QUE SÃO FILHOS DA TITULAR FALECIDA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- O benefício previdenciário de amparo previdenciário se reveste de caráter personalíssimo e se extingue com a morte de seu titular.
- Incabível o pleito dos filhos da falecida, titular do benefício, de recebimento de parcelas relativas à revisão judicial do beneplácito, na condição de autores. Vedação prevista no art. 6º do Código de Processo Civil.
- Não há qualquer relação entre o caso presente e o art. 112 da Lei 8.213/91, pois este regula levantamento de valores não recebido em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil. Refere-se, portanto, a valores já incorporados ao patrimônio do *de cuius*. Não é esta a conjectura vertente.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, vencida a Desembargadora Federal Marianina Galante, que lhe dava provimento.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205801-80.1998.4.03.6104/SP
2000.03.99.006587-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : IRACY CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.02.05801-7 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente,

até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Honorários advocatícios, em atenção ao princípio da razoabilidade e ao estabelecido nos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do CPC, fixados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), atualizados monetariamente, nos termos do Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

As despesas processuais são devidas, à observância do disposto no art. 20, § 2º e art. 27 do CPC.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010032-21.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.010032-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAIME DE CARVALHO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LENITA GUELLI DIAS e outros
: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
: ORLINDA BASTOS FERNANDES
: ARLINDO DE FREITAS
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
REPRESENTANTE : NADIA ALVES CANDIDO MALAQUIAS
No. ORIG. : 98.00.00028-9 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA ORTN NOS VINTE E QUATRO SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS DOZE ÚLTIMOS. EFEITOS INFRINGENTES.

- É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-

contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo o preceituado naquele diploma legal e com os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula 07 deste Egrégio Tribunal.

- As embargadas percebem benefícios de pensão oriunda de aposentadoria por invalidez e pensão sem benefício originário, motivo pelo qual seus pedidos de recálculo não procedem, vez que a própria legislação afasta tal previsibilidade.
- É viável emprestar ao recurso, excepcionalmente, caráter infringente.
- Improcedência do pedido de recálculo, pela ORTN, das pensões das autoras Maria Aparecida de Oliveira Cândido e Orlinda Bastos Fernandes, ora embargadas.
- Mantida a sucumbência na forma recíproca.
- Embargos de declaração acolhidos. Pedido de recálculo dos benefícios das autoras, ora embargadas, julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração e, excepcionalmente, emprestar-lhes efeitos infringentes, para julgar improcedente o pedido de recálculo das pensões de Maria Aparecida de Oliveira Cândido e Orlinda Bastos Fernandes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057365-66.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.057365-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RONILDO BELISARIO
ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 98.00.00115-1 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de contradição do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034882-83.1996.4.03.6183/SP
2001.03.99.010080-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELA MARIA DE BARROS GREGORIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HEINZ ERIC SPRINGSKLEE e outros
: GESSE APOLINARIO DA SILVA
: JOSE RODRIGUES DE SOUZA
: VALDEMAR NERIS DOS SANTOS
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
No. ORIG. : 96.00.34882-0 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretendem os recorrentes atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que, também, deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, para a alegação de prequestionamento da matéria.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020467-20.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.020467-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ADELIA PAUKA MICHELINI
ADVOGADO : NILTON ROBERTO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00077-3 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023958-35.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.023958-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : NELSON VENTURA DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO JOSE CONTENTE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP

No. ORIG. : 00.00.00001-9 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO AUTOAPLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EFEITOS INFRINGENTES. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- Há equívoco de interpretação da normatização que rege a espécie, motivo pelo qual é viável emprestar ao recurso, excepcionalmente, caráter infringente.

- Não autoaplicabilidade do artigo 202 da Constituição Federal (RE 193.456-5/RS, STF, Pleno, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 07-11-97). Não incidência do art. 58 do ADCT a benefícios concedidos após a CF/88.

- Sentença que determinou a correção monetária dos 36 (trinta e seis) salários de contribuição, em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação ministrada do STF. Não cabimento desta revisão.

- Aos benefícios de aposentadoria especial, por idade ou tempo de serviço concedidos após a CF/88 (05.10.88) e antes do termo a quo de aplicabilidade do plano de benefícios (05.04.91), é devida a revisão da renda mensal inicial mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN, observados os limites legais (art. 23 do Dec. 89.312/84), sem prejuízo do posterior recálculo nos termos do artigo 144 da Lei 8.213/91. Precedente da 3ª Seção deste Tribunal.

- Havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita

- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026210-11.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.026210-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VANIRA ALVES CARDOSO
ADVOGADO : RENE ARAUJO DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG. : 99.00.00065-7 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

- No que tange ao termo inicial da aposentadoria por invalidez *sub judice*, o entendimento desta E. Corte, à época em que proferido o v. aresto embargado, era o de que o termo inicial dos benefícios concedidos por incapacidade, na ausência de comprovação de realização de requerimento administrativo, deveria ser fixado na data da citação, *ex vi* do art. ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, pois a elaboração do exame pericial não implica seja a respectiva data em que foi feito, a do surgimento da incapacidade laboral. Não há correlação entre a submissão da parte à perícia e a incapacidade, apenas a contar de tal momento.

- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033068-58.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.033068-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMA BASSETO FORMENTAO
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 00.00.00142-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DEMANDA QUE TRATA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA - 1% AO MÊS. REFORMATIO IN PEJUS - NÃO OCORRÊNCIA.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Não se há falar em reformatio in pejus no que tange à fixação dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, visto que o critério utilizado no v. acórdão para tal fixação deriva de expressa disposição legal. Precedentes do C. STJ.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o INSS rediscutir a matéria, sob entendimento diverso daquele adotado no acórdão, e atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041525-79.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.041525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELY HIPPLER
ADVOGADO : GENESIO CORREA DE MORAES FILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 00.00.00075-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO LEGAL. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA ORAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. IMPROCEDÊNCIA. VERBAS SUCUMBENCIAIS.

- Há equívoco de interpretação da normatização que rege a espécie, motivo pelo qual é viável emprestar ao recurso, excepcionalmente, caráter infringente.

- Decretada a preclusão da prova oral e encerrada a instrução do feito, restando irrecorrida a decisão do Juízo a quo.

- Ausência de depoimentos testemunhais para corroborar o início de prova material do labor rural do falecido.

Impossibilidade de reconhecimento da qualidade de segurado trabalhador rural.

- Não se deve confundir período de carência, dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, a qual não restou demonstrada (art. 15, incisos e parágrafos, Lei nº 8.213/91).

- O benefício de amparo previdenciário é personalíssimo e se extingue com a morte do titular, não gerando aos dependentes o direito à pensão por morte.

- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003465-34.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.003465-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALDO MENDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUCIANO FERREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ANDERSON HADDAD e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
REPRESENTANTE : JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ANDERSON HADDAD

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL. RENDA *PER CAPITA* SUPERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

- O benefício de prestação continuada, ou assistência social, tem o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.
- Constatação de que a renda *per capita* do núcleo familiar da parte autora supera o limite monetário reconhecido como constitucional para análise da controvérsia.
- Pesquisa ao sistema PLENUS-DATAPREV. Verificado o falecimento do genitor do autor, sendo que este passou a receber pensão por morte em virtude do falecimento do pai. O § 4º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, proíbe o recebimento acumulado de qualquer benefício com amparo social.
- Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios. Pedido de concessão de amparo assistencial julgado improcedente.
- Sem condenação da parte promovente nos ônus sucumbenciais.
- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005646-13.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.005646-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NILCE APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CUJA NATUREZA PREVIDENCIÁRIA FOI CONVERTIDA EM ACIDENTÁRIA. PEDIDO DE RECÁLCULO DA PENSÃO POR MORTE A FIM DE QUE O VALOR REVISTO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INTEGRE O BENEFÍCIO DA PENSIONISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

- Há equívoco de interpretação da normatização que rege a espécie, motivo pelo qual é viável emprestar ao recurso, excepcionalmente, caráter infringente.
- Aposentadoria por invalidez de segurado falecido que teve sua natureza judicialmente convertida de previdenciária para acidentária, razão pela qual a parte autora requer seja considerado para fins de cálculo da pensão por morte os valores decorrentes do benefício acidentário.
- Esta E. Corte reconheceu a incompetência da Justiça Federal para julgar o feito. O v. acórdão anulou, de ofício, a r. sentença e todos os demais atos decisórios, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual Comum, julgando prejudicados os recursos das partes.
- O pedido vertido na exordial é o de revisão da pensão por morte previdenciária que a embargante recebe, e não de benefício de natureza acidentária.
- O pleito de recálculo da pensão por morte, a fim de que a aposentadoria por invalidez, convertida em acidentária, passe a integrar seu valor, não altera a natureza da pensão por morte previdenciária, visto que esta não foi concedida em virtude de acidente de trabalho.
- Reconhecida a competência da Justiça Federal para julgar o feito. Precedentes do C. STJ.
- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos de declaração, emprestando-se-lhes efeitos infringentes, a fim de modificar o aresto e não declarar a nulidade da sentença e de todos os atos decisórios e reconhecer a competência deste Tribunal para análise do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015088-64.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.015088-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUCIA HELENA STETELER
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 01.00.00022-1 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OMISSÃO - OCORRÊNCIA.

- No que tange ao termo inicial da aposentadoria por invalidez *sub judice*, o entendimento desta E. Corte, à época em que proferido o v. aresto embargado, era o de que o termo inicial dos benefícios concedidos por incapacidade, na ausência de comprovação de realização de requerimento administrativo, deveria ser fixado na data da citação, *ex vi* do art. ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, pois a elaboração do exame pericial não implica seja a respectiva data em que foi feito, a do surgimento da incapacidade laboral. Não há correlação entre a submissão da parte à perícia e a incapacidade, apenas a contar de tal momento.
- Julgado que submetido ao recurso *ex officio*, sem se pronunciar, manteve o termo inicial do benefício na data da citação. Omissão sanada nos termos explicitados.
- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015648-06.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.015648-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA OLIVEIRA DE LIMA
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG. : 99.00.00025-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019705-67.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.019705-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ROSIMEIRE DE OLIVEIRA e outro
: ELSON INACIO VIEIRA JUNIOR incapaz
ADVOGADO : FABIO NOGUEIRA LEMES
No. ORIG. : 01.00.00051-1 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

- Não se há falar em omissão no que tange à fixação do termo inicial da pensão por morte, no caso sub judice, pois não houve insurgência das partes quanto a matéria e nem mesmo o Parquet requereu qualquer providência em seu parecer quanto a data de início do benefício, restando irrecorrida a r. sentença quanto a este consectário.
- Princípio dispositivo, estratificado na parêmia: "tantum devolutum quantum appellatum". A matéria em voga, nos termos do art. 515, caput, do CPC, se não foi objeto dos recursos, não pode ser reivindicada por meio de embargos de declaração.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028030-31.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.028030-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROZALINA DOS SANTOS NETTO
ADVOGADO : RUBENS CAVALINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 00.00.00193-9 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ERRO MATERIAL ALEGADO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto contradição do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008760-66.2002.4.03.6104/SP
2002.61.04.008760-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ROSA CORREA VALENTE
ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023365-35.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.023365-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCILIA DOS SANTOS GONZALEZ
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 02.00.00007-6 4 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008224-24.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.008224-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : APARECIDA MARIA DE SOUSA

ADVOGADO : SIMONE CRISTINA RAMOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000775-12.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.000775-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LIDIA MOREIRA GARRIDO

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente de trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos. Prejudicados os embargos declaratórios da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração do INSS**, para julgar improcedente o pedido e **julgar prejudicados os embargos de declaração da autora**, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que negava provimento aos embargos de declaração do INSS e da autora.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013934-22.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.013934-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELVIRA CARVALHO BATISTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017928-58.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.017928-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : OLGA GOMES FERNANDES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento..

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004079-77.2003.4.03.6117/SP
2003.61.17.004079-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CAPELOZZI
ADVOGADO : RAFAEL TONIATO MANGERONA e outro
CODINOME : JOSE CAPELLOZZI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. COEFICIENTE DE PENSÃO POR MORTE. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- A legislação a ser aplicada ao caso presente é a vigente na data do óbito. Consagração do Princípio do tempus regit actum (Súmula 340 do STJ).

- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001620-87.2003.4.03.6122/SP
2003.61.22.001620-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SUELI TOSHIKO KIDO E SILVA

ADVOGADO : ALENCAR NAUL ROSSI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.
Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.
Precedentes desta Corte.
Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração do INSS**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004166-09.2003.4.03.6125/SP
2003.61.25.004166-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : NOE PIMENTEL DA SILVA incapaz
ADVOGADO : JOSE MARIA BARBOSA e outro
REPRESENTANTE : VALDETE DA SILVA GOES
ADVOGADO : JOSÉ MARIA BARBOSA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARTE INCAPAZ. DEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA. SITUAÇÃO DE PENÚRIA RECONHECIDA PELA AUTARQUIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DO ÓBITO DO GENITOR. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA.

- Reconhecida a omissão do julgado no que tange à efetiva prova da situação de penúria do postulante. Nulidade verificada (art. 131 do CPC).
- Atribuído o caráter excepcionalmente infringente aos embargos declaratórios.
- Agravo legal parcialmente provido para reconsiderar a decisão monocrática que negou seguimento à apelação da parte autora e julgou improcedente o pedido.
- *Decisum* de primeiro grau que extinguiu a ação sem resolução do mérito, dada concessão do benefício em sede administrativa. Excepcional superveniência do preenchimento dos requisitos ao benefício. Reforma da sentença. Procedência parcial do pedido.
- Incapacidade civil da parte comprovada pela declaração de interdição, bem como pela realização de perícia em sede administrativa (INSS).
- Embora ausente prova de que a hipossuficiência remonta à data do ajuizamento da ação, há de ser fixado o termo inicial do benefício a partir do óbito do genitor da parte demandante. Sem fixação de parcelas vencidas. Aplicação do art. 462 do CPC.
- Fixada a verba honorária advocatícia em favor da parte autora.
- Declaratórios providos. Acórdão reformado. Agravo legal parcialmente provido. Sentença de primeiro grau reformada. Apelações prejudicadas. Procedência parcial do pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração**, para modificar o acórdão embargado, provendo-se em parte o agravo legal, para reconsiderar parcialmente a decisão monocrática, restando parcialmente procedente o pedido e prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008271-26.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.008271-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL FRANCO PEREIRA
ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010271-96.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.010271-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA MAZON DALLE MOLLI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isonomia de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004560-36.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.004560-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SUELENE NANJI PERAS e outros
: SONIA PEDROZO DOS SANTOS
: TEREZINHA DA SILVA FEDERICCI
: THEREZA CONCEICAO VASCONCELLOS MOREIRA
: THEREZINHA DE JESUS CABELLO JUNQUE
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficientes de cálculo das pensões por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação das partes autoras ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhe negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010003-65.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.010003-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HEDDA SPITALETTI ROSA

ADVOGADO : PAULA CRISTINA CAPUCHO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010951-07.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.010951-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIETA DA SILVA ROCHA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : PAULA CRISTINA CAPUCHO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011588-55.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.011588-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA ALABARSE HYPPOLITO
ADVOGADO : RITA DE CASSIA DE ALMEIDA FERREIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012304-82.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.012304-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ZORAIDE FRIGO CYPRIANO
ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE KURIKO KONDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013548-46.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.013548-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE URYN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARILUCI CONCEICAO GOMES WOLF

ADVOGADO : ELPIDIO CARLOS G DOS SANTOS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014416-24.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.014416-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : MARGARIDA APPARECIDA MESSIAS COIMBRA

ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI P GUELLER e outro

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.
Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.
Precedentes desta Corte.
Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração do INSS**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015716-21.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.015716-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PILAR MONTON GUIMARAES
ADVOGADO : VALTER FRANCISCO MESCHEDE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.
Precedentes desta Corte.
Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034804-09.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.034804-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANNITA CORDEIRO TRUZZI
ADVOGADO : CASSIA MARIA DA SILVEIRA FRANCO SCORZELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 03.00.01270-9 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004569-25.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.004569-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA PEREIRA DE MELLO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG. : 04.00.00035-0 1 Vr GUARAREMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020554-34.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.020554-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA LOPES CORREIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : TATIANA GRANATO KISLAK
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 03.00.00218-3 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028067-53.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.028067-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARGARIDA ZIEROLD DEODATO
ADVOGADO : EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00083-7 1 Vr BRAS CUBAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030657-03.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.030657-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISABEL UNGARO ALVARES

ADVOGADO : JOAO ALBERTO COPELLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00367-8 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. ART. 75 DA LEI 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. ART. 535, CPC. PREQUESTIONAMENTO. STF, PLENO: REs 415454/SC e 416827/SC. SÚMULA 340, STJ. EXCEPCIONALIDADE DO CASO. EFEITOS INFRINGENTES.

A LOPS (Lei 3.807/60) determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de dez por cento a cada dependente, até o máximo de cem por cento. O critério até então fixado foi mantido no art. 41 do Decreto 83.080/79 e no art. 48 do Decreto 89.312/84. Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

Determinava o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte correspondia a oitenta por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de dez por cento do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de dois e cem por cento do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

A Lei 9.032/95 alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício, elevando o coeficiente de aplicação a cem por cento do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de 08-02-2007, REs 415454/SC e 416827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, todavia, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

Excepcionalidade do caso a permitir efeitos infringentes aos embargos declaratórios do INSS. Pedido de majoração de coeficiente de cálculo da pensão por morte julgado improcedente.

Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Precedentes desta Corte.

Embargos de declaração da autarquia providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento aos embargos de declaração**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto condutor da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Relator, que lhes negava provimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Boletim Nro 2593/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048983-79.1998.4.03.0000/SP
98.03.048983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : EDEMIR DE CAMPOS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FUNDACAO COSIPA DE SEGURIDADE SOCIAL FEMCO
ADVOGADO : MICHEL ELIAS ZAMARI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 98.00.00070-0 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INSS E FEMCO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. ART. 47, DO CPC. DECISÃO MANTIDA.

I - A jurisprudência deste E. Tribunal pacificou-se no sentido de que, na hipótese dos autos, há caso de simples litisconsórcio facultativo, de modo que, não competindo à Justiça Federal o julgamento da questão envolvendo suplementação de aposentadoria devida por entidade privada, impossível se torna a propositura da ação em face de ambos os co-réus, por não competir ao mesmo Órgão Julgador o conhecimento dos pedidos cumulados.

II - A relação jurídica travada entre segurado e Previdência Social não se confunde com o vínculo existente entre aquele e a entidade privada de previdência. O pedido formulado, por sua vez, visa à discussão, em uma só ação, de duas obrigações de natureza distinta, o que não configura a hipótese de litisconsórcio necessário prevista no art. 47, do Código de Processo Civil.

III - Versando a lide sobre duas obrigações distintas, estabelecidas entre sujeitos diversos, há no caso *sub judice* mera afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito, o que traduz situação de litisconsórcio facultativo, segundo o disposto no art. 46, inc. IV, do Código de Processo Civil. Sendo diversa, portanto, a competência para o conhecimento dos pedidos formulados, não há como ser formado o litisconsórcio pretendido.

IV - 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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030458-
54.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.030458-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 50/53
INTERESSADO : EUTALIA DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : ANA MARIA GARCIA DA SILVA
: JOSE LUIZ PENARIOL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JALES SP
No. ORIG. : 99.00.00079-9 2 Vr JALES/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- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. *In casu*, a parte autora comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei.

III- Atingida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

IV- Com relação à qualidade de segurada, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei n.º 10.666/03.

V- Recurso 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 recurso e conceder a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001874-07.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.001874-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA GERALDA PONCIANO DA SILVA
AGRAVADO : Decisão de fls. 209/215
APELANTE : MARIA GERALDA PONCIANO DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.

II- 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.

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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023388-73.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.023388-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARLETE PINTO NICOLETTI SEBRIAN
ADVOGADO : VILMA MARIA BORGES ADAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LINS SP
No. ORIG. : 95.00.00128-8 3 Vr LINS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL-CONTÁBIL. DETERMINAÇÃO PELO MM. JUIZ *A QUO*. ANTECIPAÇÃO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS PELO INSS. REDUÇÃO DO VALOR ARBITRADO. RESOLUÇÃO Nº 175/00 DO E. CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. DECISÃO REFORMADA.

I - As despesas relativas à produção da prova pericial devem ser suportadas pelo autor, nos casos em que a perícia tenha sido requerida por este ou determinada de ofício; e pelo réu, nos casos em que tenha sido exclusivamente pleiteada por ele.

II - Tendo a perícia sido determinada *de ofício*, não poderia ela ser suportada pelo recorrente, mas sim - por tratar-se de hipótese na qual foram deferidos à exequente os benefícios da justiça gratuita - por meio dos recursos especialmente destinados ao custeio das respectivas despesas com os beneficiários da assistência judiciária gratuita. Precedentes desta E. Oitava Turma.

III - Não tendo a perícia sido solicitada pela autarquia, ao agravante não caberia a antecipação dos respectivos honorários.

IV - A Resolução nº 175/00 do Conselho da Justiça Federal - norma vigente à época da decisão, criada com a finalidade de unificar e estabelecer parâmetros para a fixação do valor dos honorários periciais - determinava, em seu artigo 2º, que os honorários deveriam ser estipulados de acordo com o "*local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho realizado*", dentro dos limites mínimo e máximo estabelecidos, segundo a área de especialidade do perito.

III- No caso de perícia contábil, a norma em questão previa que os honorários periciais deveriam ser fixados entre R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) e R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), mostrando-se, portanto, excessivo o valor de dois salários mínimos determinado na decisão agravada.

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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.60.00.007722-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO DONIN
ADVOGADO : ADEZIA DA SILVA LIMA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. REMESSA OFICIAL. ART. 475, § 2º, DO CPC. NOVA REDAÇÃO. LEI Nº 10.352/01. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 128 e 460 do CPC.

II- A sentença proferida contra autarquia federal não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do § 2º, do art. 475, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/01, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos

III- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

IV- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que o autor tenha exercido atividades no campo no período alegado.

V- O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

VI- Sentença que se restringe aos limites do pedido *ex officio*. Preliminar rejeitada. No mérito, Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido e, por maioria, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto do Sr.

Desembargador Federal Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante, vencida, parcialmente, a Sra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que acolhia a matéria preliminar para conhecer da remessa oficial, tida por interposta, e dava parcial provimento à apelação.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004516-16.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.004516-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : TEREZINHA GONSALVES

AGRAVADO : Decisão de fls. 214/217

APELANTE : TEREZINHA GONSALVES

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.

II- 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.

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, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015641-38.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.015641-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 37/41
INTERESSADO : SANTA MARGARIDA CONCEICAO SEQUEIRA
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BROTAS SP
No. ORIG. : 91.00.00038-0 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. 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- É inequívoca a pretensão do recorrente de rediscutir o julgado, emprestando aos embargos 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.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012303-32.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.012303-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ILIDIA MENARDO BASSO
AGRAVADO : Decisão de fls. 108/111
APELANTE : ILIDIA MENARDO BASSO
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00125-7 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.

II- 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.

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, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015444-59.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.015444-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA DO ROSARIO DOS SANTOS
AGRAVADO : Decisão de fls. 124/127
APELANTE : MARIA DO ROSARIO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00117-2 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.
II- 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.
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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036830-48.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.036830-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 63/71
INTERESSADO : LUSIA DELLA MARTA FELIX
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COLINA SP
No. ORIG. : 01.00.00048-7 1 Vr COLINA/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. Expedição de ofício ao INSS para implementação do benefício, no prazo de trinta dias, sob pena de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e 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 e determinar a expedição de ofício ao INSS para implementação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044701-22.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.044701-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : TEREZA DA COSTA REIS
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODINER RONCADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 01.00.00008-1 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. PRECLUSÃO. ART. 453, §2º, DO CPC. AFASTAMENTO. PRINCÍPIOS PROCESSUAIS EM MATÉRIA PROBATÓRIA. POTENCIAL OFENSA AO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. DECISÃO REFORMADA.

I - O art. 453, §2º, do Código de Processo Civil deve ser interpretado com reservas, devendo se conformar com os princípios processuais que disciplinam a matéria probatória.

II - Não obstante seja ônus das partes a produção das provas aptas à obtenção de um pronunciamento favorável, cabe ao Estado assegurar o maior número de elementos de prova que permitam a elucidação das circunstâncias de fato nas quais se deu o conflito de interesses, só devendo dispensá-los caso se mostrem protelatórios ou desnecessários.

III - Assim, o art. 453, §2º, do Código de Processo Civil - ao autorizar que o juiz não produza a prova testemunhal como sanção ao patrono que não se apresentou à audiência -, deve ser aplicado apenas em hipóteses nas quais a produção da prova se mostre imprestável de interferir na adequada compreensão da lide.

IV - Quando a produção da prova testemunhal for essencial para o julgamento da causa, deve ela ser produzida, ainda que sem a presença do patrono da causa, sob pena de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, previstos no art. 5º, LV, da Constituição Federal.

V - A produção da prova oral torna-se indispensável, quer em razão da sua elevada importância para a exata compreensão dos fatos ocorridos, quer por causa de sua imprescindibilidade para corroborar ou não o início de prova material, de conformidade com a jurisprudência sumulada, cabendo ao magistrado - atento às dificuldades na obtenção de provas robustas de natureza documental em casos que envolvem lides rurais - buscar atender aos princípios da verdade real, do contraditório e da ampla defesa, com a utilização de adequada instrução processual.

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 recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0067474-61.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.067474-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSA TROVO GARCIA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 93.00.00129-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL-CONTÁBIL. DETERMINAÇÃO PELO MM. JUIZ *A QUO*. ANTECIPAÇÃO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS PELO INSS. NÃO CABIMENTO. DECISÃO REFORMADA.

I - A decisão agravada nada decidiu a respeito da aplicação de juros de mora em precatório complementar, de forma que a apreciação da matéria, nesta sede, esbarraria na inobservância ao princípio do duplo grau de jurisdição.

II - As despesas relativas à produção da prova pericial devem ser suportadas pelo autor, nos casos em que a perícia tenha sido requerida por este ou determinada de ofício; e pelo réu, nos casos em que tenha sido exclusivamente pleiteada por ele.

III- Tendo a perícia sido determinada *ex officio*, não poderia ela ser suportada pelo recorrente, mas sim pela exequente ou - caso tenham sido deferidos à agravada os benefícios da justiça gratuita - por meio dos recursos especialmente destinados ao custeio das respectivas despesas com os beneficiários da assistência judiciária. Precedentes desta E. Oitava Turma.

IV - Não tendo a prova técnica sido solicitada pela autarquia, ao agravante não caberia a antecipação dos respectivos honorários.

V - Recurso não conhecido no tocante aos juros de mora. Na parte conhecida, agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso quanto aos juros de mora e, na parte conhecida, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que, nesta última, a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079005-47.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.079005-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO FREZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ORLANDA DA SILVA

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 93.00.00114-6 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RESSALVAS. CONTAGEM RECÍPROCA. SENTENÇA QUE APENAS RECONHECEU O TEMPO DE SERVIÇO COMO EMPREGADA DOMÉSTICA. MATÉRIA QUE NÃO FOI OBJETO DA DEMANDA ORIGINÁRIA. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. DECISÃO REFORMADA.

I- A obtenção de certidão para fins de contagem recíproca não constituiu objeto da demanda proposta. Na ação subjacente, o autor se limitou a debater a questão relativa ao reconhecimento do tempo de serviço prestado na condição de empregada doméstica.

II- A coisa julgada formada nos autos não envolveu a matéria relativa à expedição de certidão para contagem recíproca, o que impossibilita ao autor requerer certidão com esta finalidade, com base na decisão de mérito transitada em julgado.

III- Nos termos do art. 468 do Código de Processo Civil, "*A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas*". Logo, não há como ampliar os efeitos da coisa julgada, acolhendo pretensão que não foi objeto do pedido - e contra a qual não pôde a parte adversa exercer plenamente seu direito de defesa -, nem foi analisada e julgada pelo Juízo *a quo*.

IV- Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002870-67.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.002870-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA JULIA DA SILVA
AGRAVADO : Decisão de fls. 216/219vº
APELANTE : MARIA JULIA DA SILVA
ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00085-7 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.
II- 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.
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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015461-61.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.015461-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : APARECIDA DE JESUS GOES VERTUAN
AGRAVADO : Decisão de fls. 150/156
APELANTE : APARECIDA DE JESUS GOES VERTUAN
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00007-1 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.
II- 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.
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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016191-72.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.016191-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JOSEFA PINTO DE AZEVEDO
AGRAVADO : Decisão de fls. 122/125vº
APELANTE : JOSEFA PINTO DE AZEVEDO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00115-0 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.
II- 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.
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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030524-29.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.030524-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CELISDALVA NUNES DE SOUZA SILVA
AGRAVADO : Decisão de fls. 157/161
APELANTE : CELISDALVA NUNES DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00080-0 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.
II- 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.
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, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066781-43.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.066781-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ADAO SILIO DA SILVA
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 93.00.00034-3 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RESSALVAS. CONTAGEM RECÍPROCA. SENTENÇA QUE APENAS RECONHECEU O TEMPO DE SERVIÇO COMO RURÍCOLA. MATÉRIA QUE NÃO FOI OBJETO DA DEMANDA ORIGINÁRIA. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. DECISÃO REFORMADA.

I- A fundamentação da decisão - ainda que sucinta - é válida, à luz do art. 93, inc. IX, da Constituição Federal. Precedentes jurisprudenciais. Nulidade afastada.

II- A obtenção de certidão para fins de contagem recíproca não constituiu objeto da demanda proposta. Na ação subjacente, o autor se limitou a debater a questão relativa ao reconhecimento do tempo de serviço prestado na condição de trabalhador rural.

III- A coisa julgada formada nos autos não envolveu a matéria relativa à expedição de certidão para contagem recíproca, o que impossibilita ao autor requerer certidão com esta finalidade, com base na decisão de mérito transitada em julgado.

IV- Nos termos do art. 468 do Código de Processo Civil, "*A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas*". Logo, não há como ampliar os efeitos da coisa julgada, acolhendo pretensão que não foi objeto do pedido - e contra a qual não pôde a parte adversa exercer plenamente seu direito de defesa -, nem foi analisada e julgada pelo Juízo *a quo*.

V- Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003953-86.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.003953-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : JOSE JORGE CAMILO
ADVOGADO : ALCIDIO BOANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.165/178
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO e OBSCURIDADE PRESENTES NO VOTO VENCIDO NÃO DECLARADO POR ESCRITO. DIREITO DE A PARTE CONHECER A FUNDAMENTAÇÃO.

I- É direito do jurisdicionado conhecer o sentido, a extensão e o alcance da divergência, quando o julgamento colegiado não for unânime.

II- Como primado inafastável do princípio da livre persuasão racional, está o dever - constitucionalmente consagrado - de o magistrado motivar todas as suas decisões, majoritárias ou não, consignando as suas razões por escrito nos autos do processo.

III- Não há nenhuma contradição entre os votos proferidos pelos E. Desembargadores Federais e o resultado do julgamento expresso no acórdão.

III- Recurso 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 recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006053-02.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.006053-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : IRACEMA SOUZA DE ALMEIDA

ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

No. ORIG. : 01.00.00117-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVICENDIÁRIO. PROVA PERICIAL. REALIZAÇÃO NA COMARCA. ANTECIPAÇÃO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS PELO INSS. NÃO CABIMENTO. DECISÃO REFORMADA.

I - A questão relativa à realização da perícia na comarca de Ribeirão Preto/SP já foi decidida no âmbito desta E. Oitava Turma que, na sessão de 12/12/05, ao apreciar o Agravo de Instrumento nº 2004.03.00.062222-1, em apenso, deu-lhe provimento "para que a perícia médica seja realizada na própria Comarca de São Joaquim da Barra" (fls. 62 do apenso). Transitado em julgado o referido Acórdão em março de 2006 (fls. 67, do apenso), não há como reexaminar-se a matéria nesta sede, sob pena de violação à coisa julgada.

II - As despesas relativas à produção da prova pericial devem ser suportadas pelo autor, nos casos em que a perícia tenha sido requerida por este ou determinada de ofício; e pelo réu, nos casos em que tenha sido exclusivamente pleiteada por ele.

III- Tendo a perícia sido requerida pela autora, não poderia ela ser suportada pelo recorrente, mas sim - por tratar-se de hipótese na qual foram deferidos à agravada os benefícios da justiça gratuita - por meio dos recursos especialmente destinados ao custeio das respectivas despesas com os beneficiários da assistência judiciária. Precedentes desta E. Oitava Turma.

IV - Não tendo a perícia sido solicitada pela autarquia, ao agravante não caberia a antecipação dos respectivos honorários.

V - Recurso não conhecido no tocante ao requerimento de que a perícia médica seja realizada em Ribeirão Preto/SP. Na parte conhecida, agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso no tocante ao requerimento de que a perícia médica seja realizada em Ribeirão Preto/SP e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que, nesta última, a Sra. Desembargadora Federal Marianina Galante acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034508-50.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.034508-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ZENAIDE STEFANINE
AGRAVADO : Decisão de fls. 152/156
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZENAIDE STEFANINE
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 03.00.00017-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.
II- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.
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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011690-09.2006.4.03.6107/SP
2006.61.07.011690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ISABEL WIPPICH
AGRAVADO : Decisão de fls. 104/105vº
APELANTE : ISABEL WIPPICH
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
CODINOME : ISABEL WIPPICH WHITEMAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I- O C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29, da Lei 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais.
II- 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.
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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004228-28.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.004228-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MIGUEL PEREIRA
AGRAVADO : Decisão de fls. 87/89
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIGUEL PEREIRA
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 05.00.00110-4 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA DE TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA.

I- *In casu*, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado na petição inicial.

II- Ainda que fossem considerando os registros de atividades de fls. 37/40, não ficou comprovada a qualidade de segurado do autor, uma vez que, encerrado o último vínculo em 12/12/90, a presente ação foi ajuizada somente em 23/7/05, fora do prazo estipulado no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

III- Outrossim, não foi demonstrado que a alegada incapacidade da parte autora remonta ao período em que ainda mantinha a condição de segurado.

IV- 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.

V- O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.

VI- 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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011433-11.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.011433-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JAIME LOPES DA SILVA
AGRAVADO : Decisão de fls. 185/188
APELANTE : JAIME LOPES DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00174-1 1 Vr AGUDOS/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.

II- 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.

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, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001099-63.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001099-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ROSA JORDAO DA SILVA

ADVOGADO : ROGERIO TAKEO HASHIMOTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00010996320084036124 1 Vr JALES/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, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014331-28.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014331-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE MELO

AGRAVADO : Decisão de fls. 55/58

APELANTE : MARIA APARECIDA DE MELO

ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00143312820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I- O C. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29, da Lei 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais.

II- 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.

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, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008203-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008203-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : FRANCISCA DIAS DE SOUZA

AGRAVADO : Decisão de fls. 165/169

APELANTE : FRANCISCA DIAS DE SOUZA

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00040-4 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se a negação do recurso.

II- 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.

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, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008596-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008596-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : DJANIRA DOS SANTOS DE MAZO

AGRAVADO : Decisão de fls. 81/82vº

APELANTE : DJANIRA DOS SANTOS DE MAZO

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00101-0 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA.

I- Verifica-se que a parte autora não cumpriu o período de carência exigido, *in casu*, 132 contribuições mensais, nos termos da regra de transição prevista pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, aplicável aos segurados inscritos na Previdência Social até a edição daquele diploma legal, em 24 de julho de 1991.

II- Com efeito, a jurisprudência é pacífica no sentido de que, em se tratando de direito previdenciário, deve ser aplicada a lei vigente à época do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Portanto, devem se submeter à referida regra de transição os segurados que já se encontravam vinculados à Previdência Social quando da edição da Lei nº 8.213/91, mas ainda não haviam preenchido todos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

IV- 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.

V- 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, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015825-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015825-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JULIA INES ARAUJO
AGRAVADO : Decisão de fls. 58/59vº
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIA INES ARAUJO

ADVOGADO : CLAUDEMIR GIRO

No. ORIG. : 09.00.00027-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). 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 parte 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- O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.

IV- 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, 25 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030192-18.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.030192-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : APARECIDA LOPES RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.03103-0 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CARÊNCIA. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95.

III- A legislação pertinente (art. 143, Lei nº 8.213/91) concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e conseqüentes contribuições.

IV- Com relação ao termo inicial de concessão do benefício, não obstante o entendimento desta E. Turma no sentido de que deva ser na data do pedido na esfera administrativa, *in casu*, o mesmo deve ser fixado na data da citação (22/9/09 - fls. 35vº), por ser defeso ao magistrado extravasar os limites da postulação recursal.

V- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.

VI- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VIII- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

IX- Apelação provida. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, sendo que a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento. Prosseguindo, também por unanimidade, de ofício, conceder a tutela específica.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030473-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030473-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DENIVALDA ALVES DIAS
ADVOGADO : ADALGISA BUENO GUIMARÃES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00016-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. TERMO A *QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95.

III- O termo *a quo* da concessão do benefício deve ser fixado a partir da citação, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

IV- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução n.º 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.

V- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula n.º 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VI- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

VII- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

VIII- Apelação provida. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Sra.

Desembargadora Federal Marianina Galante, vencida a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, que lhe negava provimento.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030910-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030910-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CARMEN MARIA DE JESUS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00030-9 1 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CARÊNCIA. TERMO A *QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- A legislação pertinente (art. 143, Lei n.º 8.213/91) concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e conseqüentes contribuições.

IV- O termo *a quo* da concessão do benefício deve ser fixado a partir da citação, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

V- A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução n.º 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.

VI- Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII- Tendo a autora litigado sob o manto da assistência judiciária, incabível a condenação da autarquia no pagamento de custas processuais.

VIII- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

IX- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

X- Apelação parcialmente provida. Tutela específica concedida *ex officio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, sendo que a Sra. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann acompanhou o voto do Relator, com ressalva de seu entendimento. Prosseguindo, também por unanimidade, de ofício, conceder a tutela específica.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034141-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034141-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ROSA MARIA AMARO MARTINS

ADVOGADO : ALVARO ALBERTO BROGNO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00149-1 1 Vr CACONDE/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, 25 de outubro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 6823/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002719-22.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.002719-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERSON BAPTISTA DA CUNHA

ADVOGADO : LUIS FLONTINO DA SILVEIRA e outro

DESPACHO

Fls. 205. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019334-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019334-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA VALDETE DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDA TORRES

No. ORIG. : 06.00.00078-0 2 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Fls. 122. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037515-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037515-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO PRADO

ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA

No. ORIG. : 06.00.00155-0 2 Vr GARCA/SP

DESPACHO

Fls. 152 a 154. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038568-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038568-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES ROMAO DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIANO BARBOSA incapaz
ADVOGADO : MARIA CAROLINA BUENO
REPRESENTANTE : LENICE MORBI BARBOSA
ADVOGADO : MARIA CAROLINA BUENO
No. ORIG. : 04.00.00021-0 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DESPACHO

Dê-se vista dos autos ao eminente órgão do Ministério Público Federal, para o exame do acordo entabulado entre as partes (fls. 212 a 216).

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052783-42.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052783-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAIR FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE
No. ORIG. : 07.00.00002-8 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DESPACHO

Fls. 123 e seguintes. Façam-se na capa dos autos as anotações requeridas. Em seguida, cumpra-se o disposto no termo de homologação.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059502-40.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.059502-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO GARCIA BENITES
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA
No. ORIG. : 07.00.00051-9 2 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Fls. 104 a 109. Manifeste-se o INSS.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002288-57.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.002288-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANALIA FERREIRA ALVES
ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES
No. ORIG. : 08.00.00066-6 1 Vr VALPARAISO/SP
DESPACHO
Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros (fls. 81 a 91, 95 e 96).

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Antonio Cedeno
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009398-10.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.009398-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE A SILVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00171-4 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP
DESPACHO
Fls. 198. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.
Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Antonio Cedeno
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027696-50.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027696-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRIA PAMKRATH BIUDES
ADVOGADO : FRANCIANE KAREN DE SOUSA (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 08.00.00083-1 3 Vr BIRIGUI/SP
DESPACHO
Fls. 135v. Especifique o INSS o montante exato oferecido na proposta de acordo (fls. 97 e 99).

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032640-95.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032640-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOVELINO CAMARA
ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG. : 08.00.00083-0 2 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Fls. 147. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034290-80.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034290-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELAINE CRISTINA LOPES LEITE incapaz
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA LEITE DA SILVA LOPES
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG. : 07.00.00181-1 4 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Fls. 167. Intime-se pessoalmente a representante processual e tutora da autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035406-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035406-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA SANCHES DE ANDRADE

ADVOGADO : NIVALDO DE AGUIAR E SILVA

No. ORIG. : 06.00.00156-4 1 Vr GUAIRA/SP

DESPACHO

Fls. 189. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001890-28.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001890-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA : LUIZ MARTINS DA SILVA

ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA A BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00018902820094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. O signatário do acordo, por parte do autor, não pôde ser identificado, uma vez que a assinatura está ilegível e não há, sequer, o número de inscrição na OAB (fls. 111, *in fine*). Se estiver interessado na conciliação, peticione o autor, manifestando sua concordância. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005164-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005164-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : VERA LUCIA DE QUEIROZ BAFINI

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE ARRUDA SILVEIRA

CODINOME : VERA LUCIA DE QUEIROZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DECIO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00154-9 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Fls. 223. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007113-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007113-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL CASSIMIRO NOGUEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES
CODINOME : MANOEL CASSEMIRO NOGUEIRA
No. ORIG. : 07.00.00232-3 2 Vr MOGI GUACU/SP
DESPACHO
Fls. 104 e seguintes. Manifeste-se o INSS sobre a contraproposta.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009930-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009930-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VALDOMIRO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : CASSIANO GUERINO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PASSOS SEVERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00036-8 1 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls. 137. Intimado pessoalmente, por mandado, o autor, de próprio punho, reitera seu desinteresse pela proposta de acordo oferecida pelo INSS.

Posto isto, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015410-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015410-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA ZANETTI
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 07.00.00016-1 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

A petição de fls. 196, assinada pela autora, de próprio punho, com seus advogados, manifesta desinteresse pela proposta de acordo ofertada pelo INSS.

Posto isto, remetam-se os autos de volta ao meu gabinete, pois sou relator do presente feito.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035422-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARCILIO SCANAVACHI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG. : 09.00.00014-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Verifique o INSS se há possibilidade de oferecer proposta de acordo no presente processo. Em sendo factível a conciliação, manifeste-se acerca do pedido de habilitação de herdeiros (fls. 278 e seguintes).

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

Expediente Nro 6832/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027809-38.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.027809-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIO VIEIRA DE PINHO
ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 06.00.00039-1 1 Vr VALPARAISO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 148 a 151), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 2/5/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.783,00, 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 tome as providências cabíveis.

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 novembro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033563-58.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.033563-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RITA DE CASSIA DA SILVA BARBOSA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

No. ORIG. : 06.00.00030-5 1 Vr CONCHAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 170 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 restabeleça o benefício de auxílio-doença, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.109,33, 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 tome as providências cabíveis.

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 novembro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052167-67.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052167-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILLIAN ANTONIO VIEIRA

ADVOGADO : MILENE DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 06.00.00107-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 158 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 implante o benefício de auxílio-doença, com DIB em 10/9/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 22.764,22, 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 tome as providências cabíveis.

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 novembro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001589-66.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001589-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZACARIAS LEME e outros
: ANTONIO MARCELINO LEME
: RITA DE CASSIA LEME
: FRANCISCO DE JESUS LEME
: ADAO LEME
: MARIA EVA LEME CAMARGO
: JOSE CARLOS LEME
: MARIA LUCIA LEME
: MARIA APARECIDA LEME DA SILVA

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

SUCEDIDO : MARIA DE LOURDES LOPES LEME falecido

No. ORIG. : 08.00.00011-6 1 Vr ITAPETININGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação dos apelados, já habilitados, (fls. 115 e 140), concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.412,06, 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 tome as providências cabíveis.

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 novembro de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-86.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.002202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE BATISTA MACIEL

ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI

No. ORIG. : 06.00.00116-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 165 a 168), **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 invalidez, com DIB em 29/3/2006 e

DIP em 1.º/6/2010, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 21.489,27, 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 tome as providências cabíveis.

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 novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018949-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018949-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDUARDO DE SOUZA

ADVOGADO : APARECIDA VOINE DE SOUZA NERI

No. ORIG. : 06.00.00108-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 125 a 126v.), **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, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.529,70, 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 tome as providências cabíveis.

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 novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024904-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024904-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSEFA QUITERIA VIEIRA DA ROCHA

ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI

No. ORIG. : 07.00.00105-0 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 a 129), **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 27/6/2007, bem como

pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 1.606,87, 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 tome as providências cabíveis.

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 novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028711-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028711-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVONE FERNANDES

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

No. ORIG. : 07.00.00023-8 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 105 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 implante o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação, 15/11/2066, descontados os montantes já recebidos por força da tutela antecipada, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.654,14, 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 tome as providências cabíveis.

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 novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030557-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030557-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLIVA BRAZ

ADVOGADO : ELIZABETE ALVES MACEDO

No. ORIG. : 07.00.00218-7 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 109 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 mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.069,20, 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 tome as providências cabíveis.

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 novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017890-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017890-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECY APARECIDA

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

No. ORIG. : 09.00.00053-7 1 Vr PILAR DO SUL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 87 a 89), **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 rural, com DIB em 17/11/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.590,94, 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 tome as providências cabíveis.

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 novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador